المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

كلية الشريعة الدراسات الإسلامية

قسم الدراسات الإسلامية العليا الشرعية

تخصص الفقه

القَوَاعِدُ والضَّوابِطُ الفِقْهِيَّةُ

من كتاب المغني لابن قدامة

من كتاب القضاء إلى نهاية كتاب الدعاوى والبينات

إعداد الطالب

عبد المجيد بن محمد بن عبد الله السبيل

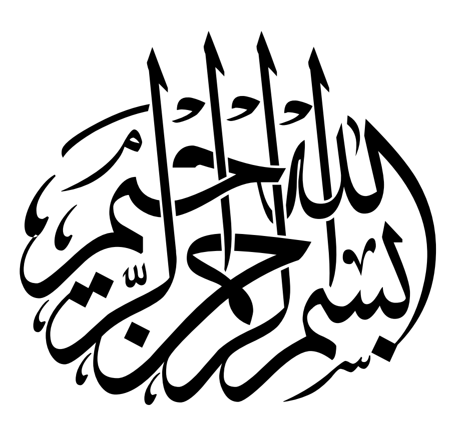
إشراف

فضيلة الشيخ الدكتور

عبد الله بن مصلح الثمالي

الأستاذ المشارك بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية

١٤٢٤هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

المُقَدِّمَة

الحمد لله الذي أمر بالعدل والإحسان ، وأقام هذا الدين على القواعد العظام ، أحمده سبحانه وأشكره ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن نبينا محمداً عبده ورسوله ، اللهم صل وسلم على عبدك ورسولك محمد ،خاتم الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد :

فإن علم القواعد الفقهية من أسمى العلوم وأشرفها ، وأجلها قدرًا وأعلاها فخرًا ، وهو من خير العلوم التي يشتغل بها الباحثون ، وتصرف في تحصيله الأيام والسنون ؛ إذ به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ، ومآخذه وأسراره ، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ويعرف به حكم الحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان [1] .

قال الإمام القرافي – رحمه الله – :

« هذه القواعد مهمةٌ في الفقه ، عظيمةُ النفع ، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف ، ويظهر رونق الفقه ويُعْرف ، وتتضح مناهج الفتوى وتُكشف » [2] .

وقال الإمام ابن السبكي – رحمه الله – :

« حق على طالب التحقيق ، ومن يتشوق إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق ، أن يحكم قواعد الأحكام ؛ ليرجع إليها عند الغموض ،

---

(١) انظر : الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٣١ .

(٢) الفروق ، القرافي ، ١/ ٣ .

وينهض بعبء الاجتهاد أتم نهوض »[1] .

لأجل هذا وقع اختياري على البحث في هذا العلم ، والاشتغال به ، وبعد البحث وسؤال أهل العلم ، عزمت على استخراج بعض القواعد والضوابط الفقهية من كتاب المغني لابن قدامة ؛ لقيمة الكتاب العلمية ، ومكانة مؤلفه ، وتوفر مادة البحث فيه ، وكانت القواعد والضوابط المستخرجة من أول كتاب القضاء إلى نهاية كتاب الدعاوى والبينات .

أسباب اختيار الموضوع :

إن من أهم الأسباب التي حملتني على الكتابة في هذا الموضوع والبحث فيه الأمور التالية :

أولاً : أهمية هذا العلم ، وعظم منزلته بين العلوم كما تقدمت الإشارة إلى ذلك .

ثانياً : أن كتب الفقه قد حوت الكثير من القواعد الفقهية يغفل عنها كثير من الباحثين ، فرأيت الحاجة داعية لإظهارها ودراستها ، أسوة بمن سبق من الباحثين .

ثالثاً : أن كتاب المغني أحد الكتب العظام في الفقه المقارن ، ومؤلفه من الأئمة الفقهاء الكبار، فكان البحث في هذا الكتاب واستخراج بعض فوائده ودرره من أنفع الأمور لطالب العلم .

رابعاً : قلة المؤلفات في القواعد الفقهية بالنظر إلى أهمية هذا العلم وقيمته .

خامسًا : حاجة المفتين الملحة لمعرفة هذه القواعد، خصوصاً في هذا العصر-

---

(١) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١ .

الذي جدت فيه كثير من المسائل والنوازل، التي يحتاج المفتي إلى تأصيلها؛ ليعرف حكمها، ويقيم دليلها ، وفي هذه القواعد ما يعينه على ذلك .

سادساً : الحاجة إلى إبراز جهود علماء الحنابلة في هذا الجانب ، فمؤلف المغني وصاحب المتن إمامان من أئمة الحنابلة ، فإبراز جهودهما في هذا الميدان هو إثراء لهذا المذهب ، وإيضاح لأثر علمائه على سائر المذاهب،خصوصاً مع قلة المؤلفات التي أفردت الكلام على هذا الفن عندهم .

منهج البحث :

لقد سرت في هذا البحث على المنهج التالي :

١- استخراج القواعد الفقهية الواردة في الكتب التالية : كتاب القضاء ، وكتاب الشهادات وكتاب الأقضية ، وكتاب الدعاوى والبينات ، والتي أوردها ابن قدامة في معرض احتجاجه بها لأي مذهب من المذاهب ما لم يبين بطلانها أو عدم اعتبارها ، وكذا الضوابط الفقهية المتعلقة بهذه الكتب ، والتي أوردها في معرض احتجاجه بها للمعتمد في المذهب الحنبلي أو لما رجحه رحمه الله[1] .

٢- إيراد القاعدة و الضابط الفقهي بلفظ ابن قدامة – رحمه الله – ما أمكن ، وإلا فمع تصرف يسير تقتضيه صياغة القاعدة أو الضابط .

فإن كان بلفظه أوردت الجزء والصفحة، وإن لم يكن كذلك سبقت

(١) والنسخة المعتمدة في هذا البحث لكتاب المغني هي المطبوعة بتحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو .

ذلك بكلمة (انظر) .

٣- اختيار أعم الصيغ وأحكمها من القواعد أو الضوابط التي يورد ابن قدامة لها صيغاً متعددة، مع ذكر الصيغ الأخرى في الهامش .

٤- ترتيب القواعد بحسب شمولها وأهميتها ، مقدماً ما ورد من القواعد الخمس الكبرى ، مُتبعاً كل قاعدة بما يندرج تحتها من قواعد .

٥- بيانُ معنى القاعدة ، وشرحها ، وذكر كلام أهل العلم عليها ، مع العناية بكلام علماء الحنابلة وأئمة المذهب مجتنباً الخوض في الخلافات المذهبية .

٦- إيراد أدلة للقاعدة .

٧- ذكر فروع كثيرة للقواعد والضوابط ، وكذا ذكر مستثنيات لها[1] .

وقد التزمت عند ذكر فروع القاعدة أن تكون من أبواب مختلفة ، للتأكيد على عمومها ، وصحة اعتبارها .

٨- الالتزام بذكر الفروع والمستثنيات من المذهب الحنبلي ، وأخذ ذلك من كتب المذهب ، حتى لا تناقض الفروع المستثنيات ولا العكس ، وقد التزمت بالمذهب الحنبلي باعتبار متن الكتاب، وباعتباره مذهب الماتن والشارح .

٩- ذكر المصادر والمراجع التي أوردت القاعدة أو الضابط من كتب

---

(١) وقد سرت في هذا على منهج الإمام ابن السبكي – رحمه الله – حيث قال : « وأنا ذاكر الله إن شاء الله في هذا الكتاب ما يحضرني منها – يعني القواعد – منبه على مثال ما يغمض فهمه ، مستكثر من ذكر الجزئيات مشير إلى ما حفظ من المستثنيات » الأشباه والنظائر ، ١/ ١٢ .

القواعد الفقهية ، فإن لم أجد فمن كتب الفروع الفقهية أو غيرها .

١٠- إيراد المصادر والمراجع في حاشية الكتاب ، مقدماً في الذكر منها من تقدمت وفاة مؤلفه سوى كتاب المغني فهو المقدم دائماً باعتباره محل البحث ، ورتبت كتب المعاصرين ترتيباً هجائياً .

١١- عزو الآيات القرآنية إلى سورها بذكر اسم السورة ورقم الآية.

١٢- تخريج الأحاديث والآثار من كتب السنة ، فما كان منها في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بالعزو إليه بذكر اسم الكتاب ، والباب ، ورقم الحديث . فإن لم يكن فيهما ولا في أحدهما خرجته من غيرهما ، مع بيان الحكم عليه من كلام أهل الفن ما أمكن .

١٣- بيان معاني المصطلحات و الألفاظ الغريبة التي تحتاج لذلك.

١٤- ترجمة الأعلام غير المشهورين .

١٥- وضع الفهارس الفنية المعتادة .

خطة البحث :

يتكون البحث من : مقدمة ، وتمهيد ، وفصلين ، وخاتمة ، وتفصيلها كالتالي:

- المقدمة : وهي تشتمل على أهمية الموضوع ،وأسباب اختياره، ومنهج البحث وخطته ، وبيان بعض صعوباته .

- التمهيد : وهو يشتمل على المباحث التالية :

المبحث الأول : ترجمة موجزة لابن قدامة . وفيه اثنا عشر مطلباً :

المطلب الأول : اسمه ونسبه وشهرته .

المطلب الثاني : مولــده .

المطلب الثالث : نشأته وأسرته .

المطلب الرابع : رحلاته وشيوخه .

المطلب الخامس : تلامــيذه .

المطلب السادس : صفاته وأخلاقه .

المطلب السابع : أعماله .

المطلب الثامن : أولاده .

المطلب التاسع : ثناء العلماء عليه .

المطلب العاشر : شعره .

المطلب الحادي عشر : مؤلفاته .

المطلب الثاني عشر : وفاته .

المبحث الثاني : التعريف بكتاب المغني . وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بمتن الكتاب ومؤلفه .

المطلب الثاني : منهج المؤلف .

المطلب الثالث : مميزاته .

المطلب الرابع : ثناء العلماء على الكتاب .

المطلب الخامس : المؤلفات والدراسات حول الكتاب.

المبحث الثالث : التعريف بعلم القواعد الفقهية .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القاعدة الفقهية .

المطلب الثاني : تعريف الضابط الفقهي .

المطلب الثالث :الفرق بين القاعدة الفقهية وما يشبهها.

المطلب الرابع : أهمية القواعد الفقهية وفوائدُها .

- الفصل الأول : القواعد الفقهيةُ المستخرجةُ من أول كتاب القضاء إلى نهاية كتاب الدعاوى والبينات

- الفصل الثاني : الضوابط الفقهية

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : الضوابط الفقهية لكتاب القضاء .

المبحث الثاني : الضوابط الفقهية لكتاب الشهادات .

المبحث الثالث : الضوابط الفقهية لكتاب الأقضية .

المبحث الرابع : الضوابط الفقهية لكتاب الدعاوى والبينات .

- الخاتمة : وهي تشتمل على أهم نتائج البحث .

- ثم الفهارس : وهي تشتمل على الفهارس التالية :

فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية ، فهرس آثار الصحابة والتابعين ، فهرس القواعد الفقهية مرتبة على حروف المعجم ، فهرس الضوابط الفقهية مرتبة على حروف المعجم ، فهرس الأعلام

المترجم لهم ، فهرس المصادر والمراجع ، فهرس الموضوعات .

هذا وإن مما درج عليه الباحثون ذكر بعض الصعوبات التي واجهتهم أثناء البحث ، وسأورد هنا بعضاً منها مما يختص به هذا النوع من البحوث :

١- الحاجة إلى تمييز القواعد عن الضوابط ، وتمييزهما عن ما ليس منهما مما يصاغ بصيغة العموم[١] .

٢- أن ابن قدامة – رحمه الله – قد أورد جملة من القواعد لم تفرد بالبحث والتأصيل ، فيسعى الباحث جهده إلى تأصيلها ، ولا يخفى ما في هذا الأمر من العناء .

٣- أن كثيراً من القواعد والضوابط الفقهية ـ محل البحث ـ لم يورد ابن قدامة ولا غيره ممن ذكر القاعدة أو الضابط أدلة لها، مما يحتاج معه الباحث إلى البحث عن أدلة لها ، والرجوع إلى كثير من كتب أدلة الأحكام وغيرها مما هو مظنة لذلك لعله يظفر بدليل .

٤- التزام الباحث ذكر الفروع والمستثنيات من المذهب الحنبلي مع قلة مؤلفاتهم في هذا العلم، مما يستلزم الرجوع إلى كتب الفروع والنظر في أبواب كثيرة منه لتحصيل الفروع والمستثنيات .

---

(١) وقد نبه ابن السبكي -رحمه الله - إلى هذا الأمر حيث قال : « من الناس من يدخل في القواعد تقاسيم تقع في الفروع يذكرها أصحابنا ، حيث يتردد الذهن ، فهي ذات أقسام كثيرة ، و لا تعلق لهذا بالقواعد رأسا » الأشباه والنظائر ٢/ ٣٠٦ . وقال أيضاً : « ولسنا ننكر على أحد مقصده ، وإنما ننكر إدخال شيء في شيء لا يليق به ، ويكبر حجم الكتب بما لا حاجة إليه » ٢/ ٣١. وقال أيضاً : بعد أن ذكر جملة من الضوابط : « وعندي أن إدخالها في القواعد خروج عن التحقيق، ولو فتح الكاتب بابها لاستوعب الفقه وكرره ورده ، وجاء به على غير الغالب المعهود والترتيب المقصود، فحير الأذهان وخبط الأفكار » ٢/ ٣٠٦ .

وفي الختام أجد لزاماً عليَّ أن أتوجه بالشكر الجزيل بعد شكر الله تعالى وحمده- وهو المحمود على كل حال - إلى والديَّ الكريمين، على تربيتهما وتوجيههما وحسن رعايتهما ، وأخص في هذا المقام والدي الجليل - رعاه الله - والذي حثني على تحصيل العلم الشرعي ، ورغبني فيه ، وفي علم الفقه خصوصاً ، مع ما أفادني به حفظه الله من علمه وخلقه نفعاً يقصر عنه الوصف والبيان .

ثم الشكر الوافر، والدعاء الخالص بالمغفرة والرحمة لشقيقي فضيلة الشيخ الدكتور عمر - رحمه الله - والذي قرأ بداياتي مع هذا البحث ، وزودني بملحوظاته القيمة عليه ، وأفادني- رحمه الله - منذ الصغر من علمه، وخلقه ، وتوجيهاته ، ونصحه ، وإني لأعجز عن تسطير حقه وفضله ، رحمه الله رحمة واسعة ، وأسكنه فسيح جناته .

كما أشكر صاحب الفضيلة الشيخ الدكتور / عبد الله بن مصلح الثمالي الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة ، وبذل لي الكثير من وقته ونصحه ، وزودني بملحوظاته القيمة ، وآرائه السديدة ، مع حسن خلقه ، ولين جانبه رعاه الله .

والشكر موصول لصاحب الفضيلة الشيخ الدكتور/ سعود ابن مسعد الثبيتي الذي أشار عليَّ بهذا الموضوع ، وزودني بملحوظاته على البحث وخطته وأفادني من علمه وفقهه .

والشكر أيضاً لشقيقي الكريمين الشيخ علي والشيخ عبد الملك على تفضلهما بقراءة هذا البحث ، وتزويدي بملحوظاتهما القيمة عليه .

وختامًا أتوجه ببالغ الشكر لهذه الجامعة الشامخة جامعة أم القرى ،

ولكليتها العريقة ، نواة الكليات الشرعية في المملكة ، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، وقسم الدراسات العليا الشرعية بها ، والقائمين عليها لما يقدمونه من أعمال جليلة للعلم وطلابه .

سائلاً المولى جل وعلا أن يجزي الجميع خير الجزاء ، وأن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، إنه سميع مجيب .

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

التمهيد

وهو يشتمل على المباحث التالية :

المبحث الأول : ترجمة موجزة لابن قدامة .

المبحث الثاني : التعريف بكتاب المغني .

المبحث الثالث : التعريف بعلم القواعد الفقهية .

المبحث الأول

ترجمة موجزة لابن قدامة

وفيه اثنا عشر مطلبًا :

المطلب الأول : اسمه ونسبه وشهرته .

المطلب الثاني : مولده .

المطلب الثالث : نشأته وأسرته .

المطلب الرابع : رحلاته وشيوخه .

المطلب الخامس : تلاميذه .

المطلب السادس : صفاته وأخلاقه .

المطلب السابع : أعماله .

المطلب الثامن : أولاده .

المطلب التاسع : ثناء العلماء عليه .

المطلب العاشر : شعره .

المطلب الحادي عشر : مؤلفاته .

المطلب الثاني عشر : وفاته .

المطلب الأول

اسمه ونسبه وشهرته[(١)]

هو أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي ثم الدمشقي الصالحي[(٢)] .

هذا هو المشهور من نسبه .

وقال بعضهم : إن نسبه ينتهي إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه[(٣)] .

---

(١) انظر ترجمته في : التمهيد ، ابن نقطة ، ٢/ ٧٨ ؛ مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٧-٦٣٠ ؛ التكملة لوفيات النقلة ، ٣/ ١٠٧ ؛ تراجم رجال القرنين ، ص ١٣٩-١٤٢ ؛ المطلع على أبواب المقنع ، ص ٤٢٦-٤٢٧ ؛ تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠هـ) ، ص ٤٨٣ - ٤٩٦ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٥-١٧٣ ؛ العبر في خبر من غبر ، ٣/ ١٨٠-١٨١ ؛ الوافي بالوفيات ، ١٧/ ٣٧-٣٩ ؛ مرآة الجنان ، ٤/ ٤٧-٤٨ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ١١٦-١٢٠؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٥-١١٨ ؛ النجوم الزاهرة ، ٦/ ٢٥٧ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٥-٢٠؛ الدر المنضد ، ١/ ٣٤٦-٣٤٨ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٨-١٦٥ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٨٨-٩٢ ؛ المدخل ، ابن بدران ، ص ٢١٩ ؛ الأعلام ، الزركلي ، ٤/ ٦٧ ؛ معجم المؤلفين ؛ ٦/ ٣٠ ؛ تسهيل السابلة ، ٢/ ٧٦٢-٧٦٦ ؛ علماء الحنابلة ، ص ١٦٤ ؛ المذهب الحنبلي ، ٢/ ٢١٢-٢٤٢.

(٢) انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٥ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٥ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٥ ؛ الدر المنضد ، ١/ ٣٤٦ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٨ .

(٣) قال ابن بدران بعد أن أورد نسبه المشهور نقلاً عن ابن رجب في الذيل قال : « ورأيت في كتاب (المورد الأنسي في ترجمة الشيخ عبد الغني النابلسي) أن نصرًا هو عبد الله بن حذيفة بن محمد بن يعقوب بن القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل بن يحيى بن محمد بن سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فهو عمري النسب » نزهة الخاطر العاطر ، ١/ ٦ .

وانظر : القلائد الجوهرية في تاريخ الصالحية ، ٢/ ٣٨٩ ، ذكر في ترجمة أحد أحفاد أبي عمر (أخو الموفق) أنه قرشي عمري .

شهرته :

اشتهر – رحمه الله – بكنيته : أبي محمد[١] .

كما اشتهر بالموفق أو موفق الدين[٢] .

واشتهر أيضًا : بابن قدامة ، نسبة إلى جد والده (قدامة)[٣] .

وهو مشهور كذلك بلقب : الشيخ ، كما قال ناظم المفردات :

فحيث بالشيخ مقالي أطلق فهو الإمـــام العالم الموفق[٤]

واشتهر أيضًا : بصاحب المغني[٥] .

وإذا أطلقت هذه الألقاب عند الحنابلة فهو المقصود بها ، ولا تنصرف إلى غيره غالبًا ، سوى لقب (الشيخ) فإنه عند كثير من المتأخرين ينصرف إلى شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله –[٦] .

كما اشتهر الموفق والمجد ابن تيمية بلقب : الشيخان[٧] .

---

(١) المدخل ، ابن بدران ، ص ٢١٩ ؛ المدخل المفصل ، ١/ ١٨٥ .

(٢) المدخل المفصل ، ١/ ١٨٥ .

(٣) المدخل المفصل ، ١/ ١٨٥ ؛ مصطلحات الفقه الحنبلي ، ص ١٣٦ .

(٤) منح الشفا الشافيات ، ١/ ٣٦ ، وإذا أطلق صاحب الفروع والاختيارات وغيرهم لفظ (الشيخ) فالمراد به موفق الدين ابن قدامة ، كما نص على ذلك البهوتي في : كشاف القناع ، ١/ ٢٠.

(٥) انظر : المدخل المفصل ، ١/ ١٨٥ ؛ المذهب الحنبلي ، ٢/ ٢٢٧ .

(٦) كما في الإقناع ، ١/ ٤ قال : (ومرادي بالشيخ شيخ الإسلام بحر العلوم أبو العباس أحمد بن تيمية) .

(٧) الإنصاف ، ١/ ٢٥ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٠ ؛ منح الشفا الشافيات ، ١/ ٣٧ .

المطلب الثاني

مولده

ولد الموفق ابن قدامة في شهر شعبان ، سنة إحدى وأربعين وخمس مئة من الهجرة النبوية ، ببلدة (جَمَّاعِيل) في الأرض المباركة فلسطين[١] .

وقد ضبط ياقوت الحموي[٢] – رحمه الله – اسمها ، وبين مكانها بقوله : « جَمَّاعِيل : بالفتح وتشديد الميم ، وألف ، وعين مهملة مكسورة ، وياء ساكنة ، ولام : قرية في جبل نابلس من أرض فلسطين »[٣] .

---

(١) المطلع ، ص ٤٢٦ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٦ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٥ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٨ .

(٢) هو : أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي البغدادي ، من علماء الأدب والتاريخ ، كثير الأسفار ، عارف بالبلدان ، أسر من بلاده صغيرًا وابتاعه ببغداد تاجر يعرف بالحموي ، شغله بالأسفار وجعله يتعلم لينتفع به في تجارته ، فانتفع بسبب ذلك علمًا واسعًا بالبلدان ، طالع شيئًا من كتب الخوارج ، وتأثر ببعضها وخرج بسبب ذلك من دمشق ، وارتحل إلى حلب، وفيها كانت وفاته سنة ٦٢٦هـ . من مؤلفاته : معجم الأدباء ، معجم الشعراء ، معجم البلدان. انظر : وفيات الأعيان ، ٥/ ١٧٨ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٣١٢ .

(٣) معجم البلدان ، ٢/ ١٥٩ ، وهي تقع في الجنوب الغربي من مدينة نابلس ، وعلى بعد ١٦ كيلاً منها ، وتسمى اليوم بجماعين ، كما في معجم بلدان فلسطين ، ص ٢٦٨ : « جماعين بفتح الجيم وتشديد الميم وكسر العين وياء ونون ، ذكرها ياقوت باسم (جماعيل) والأصح بالنون ؛ لأنها سميت بذلك لكثرة من ظهر فيها من أهل العلم » وهذا التعليل فيه نظر والواقع أن من ترجم لابن قدامة وذكر بلده أوردها بلفظ (جماعيل) باللام ، ثم هل ظهور العلماء كان سابقًا على هذه التسمية ؟ الظاهر أنها حرفت كعدد من البلدان .

المطلب الثالث

نشأته وأسرته

ولد الموفق في جماعيل ، وفيها كانت نشأته الأولى ؛ حيث عاش فيها عشر سنين مع والده وأهله . ثم هاجر والده – وكان خطيب جماعيل – إلى دمشق فرارًا بدينه ؛ لما كان يلقاه من الفرنج المحتلين لبيت المقدس[١] من صنوف النكال والتهديد والوعيد .

قصد والده دمشق ، ونزل في مسجد أبي صالح[٢] بظاهر باب شرقي سنة ٥٥١هـ وكتب إلى أهله وأولاده يأمرهم باللحاق به ، فهاجروا إليه ، وفيهم الموفق ، وعمره حينذاك عشر سنين ، وكان القائم بأمرهم وشئونهم أخاه الأكبر أبا عمر[٣] .

قال الموفق – رحمه الله – عن أخيه : « كان للجماعة كالوالد ، يحرص عليهم ، ويقوم بمصالحهم ، وهو الذي هاجر بنا »[٤] .

بقي الموفق وأهله في ذلك المكان ثلاث سنين[٥] ، ثم انتقلوا بعد ذلك من مسجد أبي صالح إلى جبل قاسيون ، لما أصابهم من الحمى والانتشار

---

(١) احتل الفرنج بيت المقدس سنة ٤٩٢هـ واستمر احتلالهم حتى سنة ٥٨٣هـ . انظر : البداية والنهاية ، ١٦٦/١٦، ٥٧٩ ؛ الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل ، ٤٤٧/٢ ، ٤٥٠ .

(٢) هو : أبو صالح مفلح بن عبد الله الحنبلي ، كان عابدًا زاهدًا ، وهو صاحب المسجد ، وبه يعرف ، ساح في لبنان في طلب العباد ، وله في ذلك أخبار وأحوال ، توفي سنة ٣٣٠هـ.
انظر : سير أعلام النبلاء ، ١٥/ ٨٤ ؛ البداية والنهاية ، ١٥/ ١٤٦ .

(٣) انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٦ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ١١٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة؛ ٤/ ٤٦ ، ١٠٥ ؛ شذرات الذهب ، ٤/ ١٨٢ ؛ جامع الحنابلة ، ص ٦-٩ .

(٤) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٤٣ .

(٥) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٥ ؛ وانظر : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٤٠ .

الأوبئة ومات منهم في شهر واحد قريب أربعين نفسًا ، وسكنوا في سفح الجبل ، وسمي المكان بالصالحية ؛ لكونهم نزلوا بمسجد أبي صالح ، فعرفوا بذلك ، أو لكونهم أناسًا صالحين ، وهو ما نفاه الشيخ أبو عمر - رحمه الله - بقوله : « قال الناس : الصالحية ، الصالحية ، ينسبونا إلى مسجد أبي صالح ، لا أنا صالحون »[1] .

ولا ينفي هذا القول عن نفسه وأهله إلى رجل صالح .

وبعد انتقالهم إلى الجبل بسنوات ، وفي عام ٥٥٨هـ تحديدًا توفي والد الموفق ، فقام بشئونهم الشيخ محمد (أبو عمر) ، وكان عمره ثلاثين عامًا ، والموفق عمره سبعة عشر عامًا ، فكان له ولسائر الجماعة كالوالد .

وكان الموفق قد حفظ القرآن ، ومختصر الخرقي بعد قدومه دمشق ، واشتغل بطلب العلم .

لقد عاش الموفق وتربى في جو علمي ، وبين جماعة من العلماء الزهاد الأتقياء ، هم أقرب الناس إليه ، عاش بينهم ، وتأثر بهم ، وانتفع بعلمهم وتخلق بأخلاقهم ، ولعل من أبرزهم :

- والده أحمد بن قدامة (ت٥٥٨هـ) خطيب جماعيل ، كان زاهدًا تقيًا[2] .
- ومنهم : أبو عمر محمد (ت٦٠٧هـ) أخو الموفق ، وأسن منه بثلاث عشرة سنة ، قال عنه الموفق : « هو شيخنا ، ربانا وأحسن إلينا ،

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ٤٠ ؛ وانظر : شذرات الذهب ، ٤/ ١٨٢ .
(٢) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٤٦ ؛ شذرات الذهب ، ٤/ ١٨٢ .

وعلمنا ، وحرص علينا »[١] [٢] .

- ومنهم : الحافظ عبد الغني بن عبد الواحد بن علي المقدسي (ت٦٠٠هـ) صاحب عمدة الأحكام ، ابن خالة الموفق ، كان رفيقًا للموفق ، ولدا في سنة واحدة ، وتلازما في طلب العلم ، كما يقول ابن قدامة – رحمه الله – : « كان رفيقي في الصبا ، وفي طلب العلم ، وما كنا نستبق إلى خير إلا سبقني إليه إلا القليل »[٣] [٤] .

- ومنهم : عماد الدين إبراهيم المقدسي (ت٦١٤هـ) أخو الحافظ عبد الغني ، ولد بعد الموفق بسنتين ، وهاجر مع آل قدامة إلى دمشق ، قال عنه الموفق : « كان من خيار أصحابنا وأعظمهم نفعًا ، وأشدهم ورعًا ، وأكثرهم صبرًا على التعلم ، وكان داعية إلى السنة» رحل مع الموفق إلى بغداد في طلب العلم سنة ٥٦٩هـ[٥] .

هؤلاء من أشهر من عاش في زمنه من أسرته فتأثر بهم ، وأثر فيهم ، وهم أكبر منه أو قريب من سنه ، وأما من كان أصغر منه من آل قدامة فهم كثير ، وتأثيره عليهم أكبر من تأثيرهم عليه ، ولذا لم يكن التعريف بهم مقصودًا هنا .

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٤٣ ؛ وانظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٧ .
(٢) ترجمته في : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٥ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٩ .
(٣) سير أعلام النبلاء ، ٢١/ ٤٥٣ ؛ وانظر : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٨ .
(٤) ترجمته في : سير أعلام النبلاء ، ٢١/ ٤٤٣ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣ .
(٥) ترجمته في سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٤٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٧٣ .

المطلب الرابع

رحلاته وشيوخه

في عام ٥٥١هـ هاجر مع أهله إلى دمشق، وبها استوطن، وفيها كانت وفاته[١].

وفي عام ٥٦١هـ رحل إلى العراق مع ابن خالته الحافظ عبد الغني، وأقام فيها أربع سنين، قرأ فيها الفقه والحديث والخلاف، وتتلمذ على كبار علمائها[٢].

في عام ٥٦٧هـ رحل إلى بغداد ثانية مع العماد (أخو الحافظ عبد الغني)، وأقام فيها سنة[٣]، كما رحل للموصل، وسمع من خطيبها أبي الفضل الطوسي[٤].

ورحل إلى مكة، وبها سمع من المبارك بن الطباخ سنة ٥٧٤هـ، حيث حج بيت الله الحرام[٥]. ورجع بعد حجه مع وفد العراق إلى بغداد،

---

(١) البداية والنهاية، ١٧/١١٧؛ الذيل على طبقات الحنابلة، ٤/١٠٥؛ المنهج الأحمد، ٤/١٤٨.

(٢) مرآة الزمان، ٨/٦٢٧؛ سير أعلام النبلاء، ٢٢/١٦٦، ١٦٨؛ الذيل على طبقات الحنابلة، ٤/١٠٥.

(٣) سير أعلام النبلاء، ٢٢/١٦٨؛ الذيل على طبقات الحنابلة، ٤/١٠٦، وذكر ابن رجب – رحمه الله – في ترجمته للشيخ العماد أنه رحل مع الشيخ الموفق سنة ٥٦٩هـ وهي الرحلة الأولى له، مع أنه ذكر في ترجمته لابن قدامة أن رحلته كانت سنة ٥٦٧هـ ولم يذكر له رحلة سنة ٥٦٩هـ. فتأمل. انظر ترجمته للشيخ العماد في الذيل، ٤/ ٧٣.

(٤) سير أعلام النبلاء، ٢٢/١٦٦، تراجم رجال القرنين، ص ١٤١؛ الذيل على طبقات الحنابلة، ٤/١٠٥.

(٥) الذيل على طبقات الحنابلة، ٤/١٠٦؛ المنهج الأحمد، ٤/١٤٩؛ شذرات الذهب، ٥/٨٨ وذكر بعض المترجمين له أنه حج سنة ٥٧٣هـ، كما في: مرآة الزمان، ٨/٦٢٧؛ المطلع، ص ٤٢٦؛ البداية والنهاية، ١٧/١١٧.

وأقام بها سنة ، ثم رجع إلى دمشق ، واشتغل بتصنيف المغني [١] .

ومن أشهر شيوخه :

١ – والده : أحمد بن محمد بن قدامة ، توفي سنة ٥٥٨هـ .

٢ – أخوه أبو عمر : محمد بن أحمد بن قدامة ، توفي سنة ٦٠٧هـ [٢] .

٣ – عبد القادر الجيلاني : أبو محمد عبد القادر بن أبي صالح بن عبد الله بن جنكي دوست الجيلي البغدادي ، الإمام الزاهد ، شيخ بغداد ، قال عنه الموفق : « أدركناه آخر عمره ، فأسكننا في مدسته ، وكان يعنى بنا ... وكنت أقرأ من حفظي من كتاب الخرقي ... وما كان أحد يقرأ عليه في ذلك الوقت ... فأقمنا عنده شهرًا وتسعة أيام ثم مات ... ولم أسمع عن أحد يحكى عنه من الكرامات أكثر مما يحكى عنه » [٣] توفي سنة ٥٦١هـ [٤] .

٤ – ابن البطي : أبو الفتح محمد عبد الباقي بن أحمد البغدادي ، الحاجب ابن البطي ، قال عنه الموفق : « هو شيخنا وشيخ أهل بغداد في وقته ... وكان ثقة سهلاً في السماع » [٥] توفي سنة ٥٦٤هـ [٦] .

٥ – ابن شافع الحنبلي : أبو الفضل أحمد بن صالح بن شافع الحنبلي ،

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٦ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٩ .

(٢) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٥ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٩ .

(٣) سير أعلام النبلاء ، ٢٠/ ٤٤٢ .

(٤) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٣/ ٢٤٤ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٤٨ ؛ الشيخ عبد القادر الجيلاني ، د. سعيد القحطاني ، ص ٢٧ .

(٥) سير أعلام النبلاء ، ٢٠/ ٤٨٣ .

(٦) سير أعلام النبلاء ، ٢٠/ ٤٨١ ؛ شذرات الذهب ، ٤/ ٢١٣ .

قال عنه الموفق : « كان حافظًا ثقة ... إمام في السنة »[(١)] توفي سنة ٥٦٥هـ[(٢)] .

٦ – ابن المَنِّي : أبو الفتح نصر بن فتيان بن مطر النهرواني البغدادي ، المعروف بابن المني ، قال عنه الموفق : « قل من قرأ عليه إلا انتفع ، وخرج من أصحابه فقهاء كثيرون ، منهم من ساد ... وقرأت عليه القرآن ، وكان يحبنا ، ويجبر قلوبنا ، ويظهر منه البشر إذا سمع كلامنا في المسائل »[(٣)] توفي سنة ٥٨٣هـ[(٤)] .

٧ – ابن الجوزي : أبو الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي ، الحافظ المفسر الفقيه الواعظ ، ينتهي نسبه إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، قال عنه الموفق : « ابن الجوزي إمام أهل عصره في الوعظ ، وصنف في فنون العلم تصانيف حسنة ، وكان صاحب فنون ، كان يصنف في الفقه ، ويدرس ، وكان حافظًا للحديث ، إلا أننا لم نرض تصانيفه في السنة ، ولا طريقته فيها »[(٥)] توفي سنة ٥٩٧هـ[(٦)] .

وتتلمذ على خلق كثير غير من تقدم ذكرهم[(٧)] ، ولعل المقصود حصل حصل بالتعريف ببعضهم .

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٣/ ٢٦٢ .

(٢) المقصد الأرشد ، ١/ ١١٨ ؛ شذرات الذهب ، ٤/ ٢١٥ .

(٣) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٣/ ٣٠٤ .

(٤) البداية والنهاية ، ١٦/ ٥٩٩ ؛ المقصد الأرشد ، ٣/ ٦٢ ؛ شذرات الذهب ، ٤/ ٢٧٦ .

(٥) سير أعلام النبلاء ، ٢١/ ٣٨١ .

(٦) البداية والنهاية ، ١٦/ ٧٠٦ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٣/ ٣٣٦ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ٩٣ .

(٧) انظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٥ .

المطلب الخامس

تلاميذه

تتلمذ عليه وانتفع به خلق كثير من مذاهب شتى ، لعل من أشهرهم:

١ – عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الرحمن المقدسي ، الفقيه الزاهد ، صاحب شرح العمدة ، توفي سنة ٦٢٤هـ[1] .

٢ – محمد بن عبد الواحد بن أحمد بن عبد الرحمن السعدي ، ضياء الدين المقدسي ، الحافظ الكبير ، ألف كتابًا في سيرة شيخه الحافظ عبد الغني ، والشيخ الموفق ، توفي سنة ٦٤٣هـ[2] .

٣ – عبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله بن سلامة المنذري الشافعي ، صاحب الترغيب والترهيب ، توفي سنة ٦٥٦هـ[3] .

٤ – شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي الشافعي المعروف بأبي شامة ، الحافظ المحدث المؤرخ ، صاحب كتاب تراجم رجال القرنين ، المعروف بالذيل على الروضتين ، ترجم فيه لشيخ الموفق ، توفي سنة ٦٦٥هـ[4] .

٥ – عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، ابن الشيخ أبي

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٣٥ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ٧٨ .

(٢) سير أعلام النبلاء ، ٢٣/ ١٢٦ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٩٠ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٢٢٤ .

(٣) سير أعلام النبلاء ، ٢٣/ ٣١٩ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ٣٧٨ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٢٧٧ .

(٤) البداية والنهاية ، ١٧/ ٤٧٢ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٣١٨ .

عمر ، صاحب الشرح الكبير ، توفي سنة ٦٨٢هـ[1] .

كما تتلمذ عليه وانتفع به وبعلمه خلق كثير ، فإنه أمضى جل وقته في التعليم والتصنيف ، رحمه الله تعالى .

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٢٤٧ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٠٧ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٣٧٦.

المطلب السادس

صفاته وأخلاقه

صفته الخَلْقية :

جاء وصف خَلْقه في (تاريخ الإسلام) قال : «كان تام القامة ، أبيض، مشرق الوجه ، أدعج[١] العينين ، كأن النور يخرج من وجهه ، لحسنه ، واسع الجبين ، طويل اللحية ، قائم الأنف ، مقرون الحاجبين ، صغير الرأس، لطيف اليدين والقدمين ، نحيف الجسم ، متّعه الله بحواسه حتى توفي »[٢] .

أخلاقه :

الزهد والورع : كان رحمه الله زاهدًا ورعًا عفيفًا « لم يكن في زمانه بعد أخيه أبي عمر ، والعماد أزهد ولا أورع منه »[٣] . يؤثر غيره على نفسه ، ولا يكاد يشكو مع حاجته ، زاهدًا في الدنيا لا ينافس فيها[٤] .

الصبر والحلم : كان صبورًا حليمًا رفيقًا ن لا يكاد يؤذي أحدًا ، يصبر على طلابه ولا يجرحهم بكلامه ، قال الضياء المقدسي : « قد يحضر درسه من لا يفهم ، فربما اعترض ذلك الرجل بما لا يكون في ذلك المعنى ، فنغتاظ نحن ، يقول : ليس هذا من هذا ، وجرى ذلك غير مرة ، فما أعلم أنه قال له

---

(١) الدعج : السواد في العين وغيرها ، وقيل : شدة سواد العين مع سعتها .
انظر : النهاية ، ٢/ ١١٩ ؛ لسان العرب ، ٢/ ٢٧١ ، دعج .

(٢) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠) ص ٤٨٦ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٨٨ ، كلاهما أورده نقلاً عن الضياء المقدسي .

(٣) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٨ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٦ ؛ المقصد الأرشد ، ٥/ ٨٨ .

(٤) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٧١ .

قط شيئًا ولا أوجع قلبه »[١] بل كانت له جارية توذيه بخلقها فما يقول لها شيئًا[٢] .

الحياء والتواضع : كان رحمه الله حييًا متواضعًا حسن الأخلاق ، قال سبط ابن الجوزي[٣] : « كان كثير الحياء ، هينًا لينًا متواضعًا محبًا للمساكين ، حسن الأخلاق »[٤] .

الصلاح والعبادة واتباع السنة : كان رحمه الله صالحًا تقيًا « من رآه فكأنما رأى بعض الصحابة ، وكأن النور يخرج من وجهه ، كثير العبادة ، يقرأ كل يوم وليلة سبعًا من القرآن »[٥] ، وكان لا يصلي ركعتي السنة إلا في بيته غالبًا[٦] .

قوة الحجة والمناظرة : كان الموفق رحمه الله قوي الحجة ، رابط الجأش «لا يناظر أحدًا إلا وهو يبتسم ، حتى قال بعض الناس : هذا الشيخ يقتل خصمه بتبسمه »[٧] .

---

(١) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠) ، ص ٤٩٠ ، بتصرف يسير .

(٢) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٧٠ .

(٣) هو : يوسف بن قزغلي بن عبد الله التركي البغدادي ، سبط ابن الجوزي ، أمه رابعة بنت الشيخ جمال الدين أبي الفرج بن الجوزي ، والده عتيق الوزير يحيى بن هبيرة الحنبلي ، انتهت إليه رئاسة الوعظ وحسن التذكير ومعرفة التاريخ ، واتهم بالتشيع ، توفي سنة ٦٥٤هـ . من مؤلفاته : مرآة الزمان .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٣/ ٢٩٦ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ٣٤٣ .

(٤) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٧ . وانظر : تراجم رجال القرنين ، ص ١٤٠ ، المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٩ .

(٥) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٨ ؛ وانظر : تراجم رجال القرنين ، ص ١٤٠ ، المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٩ .

(٦) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٨ ؛ تراجم رجال القرنين ، ص ١٤٠ ، المنهج الأحمد ، ٤/ ١٤٩ .

(٧) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠) ، ص ٤٨٩ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٨ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٥٢ .

لم يكن رحمه الله يهاب المناظرة ، بل كان يناظر متى رأى الحاجة لـذلك «وأقام مدة يعمل حلقة يوم الجمعة بجامع دمشق ، يناظر فيها بعد الصلاة ، ثم ترك ذلك في آخر عمره »[١] بل ربما ناظر من يضرب به المثـل في المنـاظرة فيقطع حجته[٢] .

«كان يفحم الخصوم بالحجج والبراهـين ، ولا يتحـرج ولا ينـزعج ، وخصمه يصيح ويحترق »[٣] .

هذه بعض خصاله وصفاته ، وحسبك هذه الإشارات ؛ لتعرف سمو نفسه ، وكريم خلقه ، وانتفاعه بعلمه وعمله به .

---

(١) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيـات ٦١١-٦٢٠) ، ص ٤٨٩ ؛ الـذيل عـلى طبقـات الحنابلـة ، ٤/ ١٠٨ ؛ المنهج الأحمد ، ٤/ ١٥٢ .

(٢) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠) ، ص ٤٨٩ .

(٣) شذرات الذهب ، ٥/ ٨٨ .

المطلب السابع

أعماله

كان الموفق رحمه الله هو الإمام والخطيب للجامع المظفري (جامع الحنابلة) ، بعد موت أخيه الشيخ أبي عمر ، فإن لم يحضر فعبد الله بن أبي عمر.

وهو الذي يؤم بمحراب الحنابلة بجامع دمشق ، إذا نزل من قاسيون إلى البلد ، وإلا صلى الشيخ العماد أخو الحافظ عبد الغني[١] .

كان يجلس لنفع الناس ، وللتدريس والإفتاء أكثر وقته ، فقد كان الناس يشتغلون عليه «من بكرة إلى ارتفاع النهار ، ثم يقرأ عليه بعد الظهر إما من الحديث أو من تصانيفه إلى المغرب ، وربما قرئ عليه بعد المغرب ، وهو يتعشى ، وكان لا يرى لأحد ضجرًا ، وربما تضرر في نفسه ، ولا يقول لأحد شيئًا »[٢] .

كما اشتغل – رحمه الله – بتصنيف المصنفات الحسان في فنون متنوعة ، يصفها ابن رجب[٣] – رحمه الله – فيقول : « صنف الشيخ الموفق – رحمه

---

(١) تراجم رجال القرنين ، ص ١٤٠ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٧ ؛ جامع الحنابلة (المظفري) ، ص ٨٤ .

(٢) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٨ ؛ وانظر: تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠)، ص ٤٨٩ ؛ المنهج الأحمد ٤/ ١٥٢ .

(٣) هو : أبو الفرج زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب السلامي البغدادي ثم الدمشقي ، من أئمة الحنابلة ، كان حافظًا فقيهًا زاهدًا ، تتلمذ على ابن القيم ولازم مجالسه حتى توفي وكتابه في القواعد من عجائب الدهر كما قيل ، توفي بدمشق سنة ٧٩٥هـ .
من مؤلفاته : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تقرير القواعد ، الذيل على طبقات الحنابلة .
انظر : المقصد الأرشد ٢٢/ ٨٨ ؛ كشف الظنون ٢/ ١٣٥٩ ؛ السحب الوابلة ، ١/ ٤٧٤ .

الله- التصانيف الكثيرة الحسنة في المذهب ، فروعًا وأصولاً ، وفي الحديث ، واللغة ، والزهد ، والرقائق ، وتصانيفه في أصول الدين في غاية الحسن أكثرها على طريقة أئمة المحدثين ، مشحونة بالأحاديث والآثار ، وبالأسانيد كما هي طريقة الإمام أحمد وأئمة الحديث »[1] .

والظاهر أنه لم يشتغل بغير ما ذكر ، فلم يذكر عنه أنه تولى قضاء أو وزارة أو غير ذلك من المناصب ، ولعل هذا عائد لزهده وورعه واشتغاله بما نفعله أعم وأبقى .

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٩ ؛ وانظر : المنهج الأحمد ، ٤/ ١٥٤ .

المطلب الثامن

أولاده

تزوج الموفق – رحمه الله – من بنت عمته[١] وجاءه منها :

أبو المجد عيسى ، وأبو الفضل محمد ، وأبو العز يحيى ، وصفية ، وفاطمة .

ماتوا كلهم في حياته ، ولم يعقب منهم سوى أبي المجد عيسى ولدين ، ثم ماتا ، وانقطع نسله ، ونسل والده الموفق[٢] . فسبحان من له الحكمة البالغة.

---

(١) مريم بنت أبي بكر بن عبد الله بن سعد المقدسي ، انظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٣٠ .

(٢) انظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٣٠ ؛ تراجم رجال القرنين ، ص ١٤١ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ١١٩؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٢ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٩٢ .

المطلب التاسع

ثناء العلماء عليه

أثنى عليه أئمة كبار بما هو أهله ، ومن أشهر ما قيل فيه :

١ – قال شيخه ابن المني يخاطبه : « إن خرجت من بغداد لا يخلف فيها مثلك »[١] .

٢ – قال عمر بن الحاجب[٢] : « هو إمام الأئمة ، ومفتي الأمة ، خصه الله بالفضل الوافر ، والخاطر الماطر ، والعلم الكامل ، طنت بذكره الأمصار ، وضنت بمثله الأعصار ، أخذ بمجامع الحقائق النقلية والعقلية ، إلى أن قال: وله المؤلفات الغزيرة ، وما أظن الزمان يسمح بمثله ، متواضع، حسن الاعتقاد ، ذو أناة وحلم ووقار ، مجلسه معمور بالفقهاء والمحدثين ، وكان كثير العبادة ، دائم التهجد ، لم نر مثله ، ولم ير مثل نفسه »[٣] .

٣ – قال الضياء المقدسي : « كان – رحمه الله – إمامًا في التفسير ، وفي الحديث ومشكلاته ، إمامًا في الفقه ، بل أوحد زمانه فيه ، إمامًا في علم الخلاف ، أوحد في الفرائض ، إمامًا في أصول الفقه ، إمامًا في النحو

---

(١) نقله في : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٩ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٧ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٧ .

(٢) هو عز الدين عمر بن محمد بن منصور الأميني الدمشقي المعروف بابن الحاجب ، كان من الأذكياء ، سمع من الموفق ابن قدامة وكتب الكثير وصنف ، توفي وعمره قريب الأربعين ، سنة ٦٣٠هـ .

(٣) نقله في : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٦ .

والحساب والأنجم السيارة والمنازل »[١] .

٤ – قال سبط ابن الجوزي : « كان إمامًا في التفاسير والفقه والحديث والفنون »[٢] .

٥ – قال أبو شامة : « كان إمامًا من أئمة المسلمين ، وعَلَمًا من أعلام الدين في العلم والعمل ، صنف كتبًا كثيرة حسانًا في الفقه وغيره »[٣] .

٦ – قال شيخ الإسلام ابن تيمية : « ما حل بالشام بعد الأوزاعي أفقه من الموفق »[٤] .

٧ – قال الذهبي[٥] : « كان من بحور العلم ، وأذكياء العالم ... وكان عالم الشام في زمانه »[٦] .

٨ – قال ابن كثير[٧] : « إمام عالم بارع ، لم يكن في عصره بل ولا قبل

---

(١) نقله في : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٩ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٧ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٧ .

(٢) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٨ .

(٣) تراجم رجال القرنين ، ص ١٣٩ .

(٤) نقله في : المطلع ، ص ٤٢٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٧ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٨٩.

(٥) هو : شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، تركماني الأصل ، إمام حافظ مؤرخ ، أحد الحفاظ المعدودين في زمانه ، والناس في التاريخ عيال على مصنفاته ، تصدر للتدريس بمواضع من دمشق ولازم شيخ الإسلام ابن تيمية ، وانتفع به ، توفي بدمشق سنة ٧٤٨هـ . من مؤلفاته : سير أعلام النبلاء ، تذكرة الحفاظ ، تاريخ الإسلام .
انظر : الدرر الكامنة ، ٣/ ٣٣٦ ؛ شذرات الذهب ، ٦/ ١٥٣ ؛ البدر الطالع ، ٢/ ٣٨ .

(٦) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٦-١٦٧ .

(٧) هو : عماد الدين إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء القرشي ، الحافظ المؤرخ ، من علماء الشافعية، ومن أئمة الحديث ، تتلمذ على شيخ الإسلام ابن تيمية وانتفع به ، كان كثير الاستحضار قليل النسيان ، اشتغل بالتصنيف ، ونفع الله بها الخلق ، توفي بدمشق سنة ٧٧٤هـ . من مؤلفاته : تفسير القرآن العظيم ، البداية والنهاية . انظر : الدرر الكامنة ، ١/ ٣٧٣ ، البدر الطالع، ١/ ١٠٢ .

دهره بمدة أفقه منه »[1] .

وأثنى عليه غيرهم من الأئمة ، كما أثنوا عليه بغير ما تقدم ، أوردت بعضه في ثنايا البحث .

وعلى كل حال ، فالثناء عليه يطول ، والقول في وصفه يقصر عن حقيقته[2] . رحمه الله رحمة واسعة وأسكنه فسيح جناته .

---

(١) البداية والنهاية ، ١٧/ ١١٧ .

(٢) وقد صنف الضياء المقدسي في ترجمته ومناقبه جزئين . انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٧ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١٧ .

المطلب العاشر

شعره

ذكر ابن رجب أن للشيخ الموفق – رحمه الله – نظمًا كثيرًا حسنًا ، وأن له فيها قيل قصيدة في عويص اللغة طويلة ، وله مقطعات من الشعر[١] ، ومما ذكروه من شعره ، قوله :

أتغفل يا ابن أحمد والمنايا ... شوارع يخترمنك عن قريب
أغرك أن تخطيك الرزايا ... فكم للموت من سهم مصيب
كؤوس الموت دائرة علينا ... وما للمرء بد من نصيب
إلى كم تجعل التسويف دأبا ... أما يكفيك إنذار المشيب
أما يكفيك أنك كل حين ... تمر بقبر خل أو حبيب
كأنك قد لحقت بهم قريبًا ... ولا يغنيك إفراط النحيب[٢]

وأنشد أيضًا :

أبعد بياض الشعر أعمر مسكنًا ... سوى القبر إني أن فعلت لأحمق
يخبرني شيبي بأني ميت ... وشيكًا وينعاني إلي فيصدق
تخرق عمري كل يوم وليلة ... فهل مستطيع رقع ما يتخرق
كأني بجسمي فوق نعشي ممددًا ... فمن ساكت أو معول يتحرق
إذا سئلوا عني أجابوا وأعولوا ... وأدمعهم تنهل هذا الموفق

---

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١١ ؛ وانظر : المنهج الأحمد ، ٤/ ١٥٦ .
(٢) تاريخ الإسلام (حوادث ووفيات ٦١١-٦٢٠) ، ص ٤٩٥ ، وانظر : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١١ .

وغيبت في صدع من الأرض ضيق وأودعت لحدًا فوقه الصخر مطبق

ويحثو علي الترب أوثق صاحب ويسلمني للقبر من هو مشفق

فيارب كن لي مؤنسًا يوم وحشتي فإني لما أنزلته لمصدق

وما ضرني أني إلى الله صائر ومن هو من أهلي أبر وأرفق[1]

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١١ ، وانظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٣٠ ؛ تراجم رجال القرنين ، ص ١٤١ .

المطلب الحادي عشر

مؤلفاته

صنف الموفق – رحمه الله – المصنفات العظيمة في فنون متنوعة ، صار كثير منها عمدة لمن جاء بعده ، أو عاش في عصره ، وقد انتفع بها الخلق ، وأبقى الله ذكره بها بين الناس ، ولعل هذا عائد لصلاحه نيته ن وحسن مقصده رحمه الله .

ودونك مؤلفاته :

أولاً : المطبوع :

١ – إثبات صفة العلو[١] .

٢ – الاستبصار في نسب الأنصار[٢] .

٣ – البرهان في بيان القرآن[٣] .

٤ – التبيين في أنساب القرشيين[٤] .

٥ –تحريم النظر في كتب أهل الكلام،كتاب فيه الرد على ابن عقيل[٥] .

---

(١) حققه بدر بن عبد الله البدر ، الدار السلفية ، الكويت ، ١٤٠٦هـ .

(٢) حققه على النويهض ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٩١ .

(٣) حققه الدكتور سعود بن عبد الله الفنيسان ، منشور في مجلة البحوث الإسلامية الصادرة عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة ، العدد ١٩ ، سنة ١٤٠٧هـ ، ص ١٨٩-٢٨٤ .

(٤) حققه محمد نايف الدليمي ، عالم الكتب ومكتبة النهضة العربية ، بيروت الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ .

(٥) عني بتصحيحه : جورج المقدسي ، وأعاد طبعه بتحقيقه : عبد الرحمن بن محمد دمشقية، عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ .

٦ – حكاية المناظرة في القرآن مع بعض أهل البدعة[١] .

٧ – ذم التأويل[٢] .

٨ – ذم الوسواس[٣] .

٩ – رسالة في ذم ما عليه مدعو التصوف[٤] .

١٠ – الرقة والبكاء[٥] .

١١ – روضة الناظر وجنة المناظر[٦] .

١٢ – الصراط المستقيم في إثبات الحرف القديم[٧] .

١٣ – عمدة الفقه[٨] .

١٤ – قنعة الأريب في تفسير الغريب من حديث رسول الله والصحابة والتابعين[٩] .

---

(١) حققه عبد الله بن يوسف الجديع ، وقد زاد في عنوان الكتاب ما يراه ضروريًا لذلك ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ .

(٢) حققه بدر بن عبد الله البدر ، الدار السلفية ، الكويت ، ١٤٠٦هـ .

(٣) حققه د. عبد الله الطريقي ، ١٤١١هـ .

(٤) حققه زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٣هـ .

(٥) حققه أحمد بن أبي العينين ، دار الصحابة للتراث ، طنطا ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ .

(٦) حققه د. عبد الكريم علي النملة ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ .

(٧) حققه د. محمد بن عبد الرحمن الخميس ، مكتبة الفرقان ، الإمارات العربية المتحدة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ .

(٨) حققه أشرف عبد المقصود ، مؤسسة الكتب الثقافية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ .

(٩) حققه علي حسين البواب ، دار أمية ، الرياض .

١٥ – الكافي[١] .

١٦ – كتاب التوابين[٢] .

١٧ – لمعة الاعتقاد الهادي إلى سبيل الرشاد[٣] .

١٨ – كتاب المتحابين في الله[٤] .

١٩ – المغني[٥] .

٢٠ – المقنع[٦] .

٢١ – المنتخب من العلل للخلال[٧] .

٢٢ – الهادي أو عمدة الحازم في المسائل الزوائد عن مختصر أبي القاسم[٨] .

---

(١) حققه د. عبد الله التركي ، هجر للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى ن ١٤١٧هـ.

(٢) حققه عبد القادر الأرناؤوط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٣٩٤هـ .

(٣) مطبوع مع شرح الشيخ محمد بن صالح العثيمين – رحمه الله – ، تحقيق : أبو محمد أشرف بن عبد المقصود ، مكتبة أضواء السلف ، الطلعة الثالثة ، ١٤١٥هـ .

(٤) حققه مجدي السيد إبراهيم ، مكتبة الفرقان ، القاهرة ، ١٩٨٠هـ .

(٥) حققه د. عبد الله التركي ، ود. عبد الفتاح الحلو ، هجر للطباعة والنشر ، القاهرة ، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ .

(٦) حققه محمود الأرناؤوط وياسين الخطيب ، مكتبة السوادي ، جدة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ .

(٧) مطبوع في مجلد واحد وهي تشتمل على الجزء العاشر والحادي عشر من الكتاب ، تحقيق : أبو معاذ طارق بن عوض الله محمد ، دار الراية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ .

(٨) قدم الشيخ محمد بن مانع مقدمة تعريفية بالكتاب ، مطبوع على نفقة الشيخ علي آل ثاني حاكم قطر سابقًا ، مطابع دار العباد ، بيروت ، وفي الإنصاف ١/ ١٨ قال : « ورأيت في نسخة معتمدة أن اسمها الهادي : عمدة العازم في تلخيص المسائل الخارجة عن مختصر أبي القاسم».

٢٣ – الوصية[١] .

ثانيًا : غير المطبوع .

١ – جزء فيه مسلسل العيدين[٢] .

٢ – جواب مسألة وردت من صرخد في القرآن[٣] .

٣ – رسالة إلى الشيخ / فخر الدين ابن تيمية في تخليد أهل البدع في النار[٤] .

٤ – الزهد[٥] .

٥ – فضائل الصحابة أو منهاج القاصدين في فضل الخلفاء الراشدين[٦] .

٦ – فضائل العشر[٧] .

٧ – فضائل عاشوراء[٨] .

٨ – القدر[١] .

---

(١) حققه أم عبد الله بنت محروس العلي ، دار تيسير السنة ، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ .

(٢) توجد صورة منه في مكتبة جامعة الكويت برقم ١١٤٠ م ك مجموع ١٠ مصور من المكتبة الظاهرية . انظر : القواعد والضوابط ، سمير آل عبد العظيم ، ص ٣٤ .

(٣) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٩ ، شذرات الذهب ، ٥/ ٩٠ .

(٤) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٩ ، وفي شذرات الذهب ، ٥/ ٩٠ باسم (رسالة إلى الشيخ فخر الدين بن تيمية في عدم تخليد أهل البدع في النار) .

(٥) وهو في علوم القرآن . انظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٧ .

(٦) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٨ ، الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٩ .

(٧) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٨ ، الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٠ .

(٨) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٨ ، الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٠ .

٩ – مشيخة شيوخه[2] .

١٠ – مقدمة في الفرائض[3] .

١١ – مناسك الحج[4] .

وتنسب له رسائل وكتب أخرى[5] .

(١) مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٧ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٠٩ .

(٢) سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٦٨ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ن ٤/ ١١٠ .

(٣) معجم البلدان ، ٢/ ١٦٠ ؛ هدية العارفين ، ٥/ ٤٦٠ .

(٤) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٠ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٩١ .

(٥) انظر المزيد من الكتب المنسوبة إليه في : مقدمة المحققين لكتاب المغني ، ١/ ٢٦ ؛ القواعد والضوابط الفقهية ، عبد الملك السبيل ، ص ٣٣ .

المطلب الثاني عشر

وفاته

توفي الموفق – رحمه الله – في منزله بدمشق ، يوم السبت ، أول أيام عيد الفطر المبارك ، سنة عشرين وست مئة من الهجرة النبوية ، وصلي عليه من الغد ، ودفن بسفح جبل قاسيون ، خلف الجامع المظفري في المقبرة المشهورة[1] ، رحمه الله رحمة واسعة وأسكنه فسيح جناته .

---

(١) انظر : مرآة الزمان ، ٨/ ٦٢٩ ؛ تراجم رجال القرنين ، ص ١٤٠ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ١٧٢ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٢ .

المبحث الثاني

التعريف بكتاب المغني

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بمتن الكتاب ومؤلفه .

المطلب الثاني : منهج المؤلف .

المطلب الثالث : مميزاته .

المطلب الرابع : ثناء العلماء على الكتاب .

المطلب الخامس : المؤلفات والدراسات حول الكتاب .

المطلب الأول

التعريف بمتن الكتاب ومؤلفه

كتاب المغني هو شرح لمختصر الخرقي كما هو عنوان الكتاب (المغني شرح مختصر الخرقي) .

والخِرَقي : هو أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقي .

قال عنه ابن قدامة : « إمام كبير ، صالح ذو دين ، أخو ورع ، جمع العلم والعمل »[١] ، توفي بدمشق سنة ٣٣٤هـ[٢] .

وأما مختصره : فهو كتاب اختصر فيه المسائل التي جمعها أبو بكر الخلال في كتابه (الجامع لعلوم الإمام أحمد)[٣] . وقد سار في ترتيب مسائله على طريقة المزني الشافعي في مختصره[٤] . وبلغت مسائله ٢٣٠٠ مسألة[٥] .

أثنى ابن قدامة – رحمه الله – على هذا المختصر ، وبين أنه كتاب مبارك نافع ، ومختصر موجز جامع[٦] .

وقد بلغت شروحه أكثر من ثلاث مئة شرح فيما قيل[٧] .

وهو أول المتون في المذهب على الإطلاق[٨] .

---

(١) المغني ، ١٨٥ .

(٢) انظر ترجمته في : المغني ١/ ٦ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٥/ ٣٦٣ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ٢٩٨.

(٣) أحمد بن حنبل المذهب والسيرة ، سعدي أبو جيب ، ص ٣٢٤ .

(٤) مجموع الفتاوى ، ٤/ ٤٥٠ .

(٥) المقصد الأرشد ، ٢/ ٢٩٨ ؛ المدخل ، ابن بدران ، ص ٢٢٧ .

(٦) المغني ، ١/ ٥ .

(٧) المدخل ، ابن بدران ، ص ٢٢٧ .

(٨) المدخل المفصل ، ٢/ ٦٨٧ .

المطلب الثاني

منهج المؤلف

قصد ابن قدامة – رحمه الله – من كتابه هذا جمع مسائل الإمام أحمد ، وذكر الخلاف بين الأئمة فيها .

وقد التزم المؤلف عند ذكره أقوال العلماء في المسألة أن يورد دليل بعض أقوالهم على سبيل الاختصار ، وأن يقتصر من ذلك على المختار ، مع عزوه الأحاديث والأخبار ؛ لتحصل الثقة بمدلولها ، والتمييز بين صحيحها ومعلولها[1] .

وبعد ذكره الأقوال والأدلة يرجح بينها ، ويصدر ترجيحه بقوله (ولنا)[2] ، ثم يستدل لترجيحه – والذي يكون موافقًا للمذهب عند الحنابلة غالبًا – ويجيب عن أدلة المخالف ، وربما ترك الترجيح ؛ لقوة الخلاف ، أو لعدم المرجح .

وقد بين ابن قدامة – رحمه الله – منهجه بقوله :

«نجعل الشرح مرتبًا على مسائله وأبوابه[3] ، ونبدأ في كل مسألة بشرحها وتبيينها ، وما دلت عليه بمنطوقها ومفهومها ومضمونها ، ثم نتبع ذلك ما يشبهها مما ليس بمذكور في الكتاب ، فتحصل المسائل كتراجم الأبواب »[4] .

---

(١) المغني ، ١/ ٥ .

(٢) كفعله في روضة الناظر .

(٣) أي المسائل والأبواب الواردة في مختصر الخرقي .

(٤) ١/ ٥-٦ .

وبهذا يتضح أن مسائل متن الخرقي ما هي إلا جزء يسير من مسائل الكتاب .

المطلب الثالث

مميزاته

امتاز كتاب المغني بمميزات عديدة ، أذكر بعضًا منها :

١ – عنايته – رحمه الله – بذكر الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول ، مع ذكره لوجه الدلالة فيما يحتاج لذلك ، وحكمه في كثير من الأحيان على الحديث تصحيحًا وتضعيفًا .

٢ – ذكره – رحمه الله – للروايات عن الإمام أحمد في المسألة الواحدة، وإيراده لفظ الإمام فيها غالبًا ، وكذا الأقوال والأوجه في المذهب الواحد .

٣ – بيانه لأقوال الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من العلماء الأعلام ، وإن كانت أقوالاً ضعيفة .

٤ – عنايته بالقواعد الفقهية بإيراده لما ذكره الفقهاء قبله ، أو تقعيده لقواعد وضوابط ، مع تخريج مسائل عليها .

٥ – عنايته بذكر الفروق بين المسائل المتشابهة في الصورة والمختلفة في الحكم .

٦ – دقته العلمية في العبارات والألفاظ ، يظهر ذلك فيما يحكيه من الإجماع ، أو فيما ينقله من الأقوال والمذاهب .

٧ – ترجيحه بين الأقوال معتمدًا في ذلك على الدليل ، لا تعصبًا لمذهب أو إمام ، مع حسن عبارته ، واعتذاره للمخالف .

٨ – تأصيله للمنهج العلمي في بحث المسائل ؛ حيث يبدأ بذكر التعريف إن احتاج ، وأصل المشروعية لذلك الحكم ، ثم ذكر محل الوفاق ،

ثم إيراد مسائل الخلاف ، مع تحرير محل النزاع فيها ، وذكر الأقوال في المسألة ، وأدلة كل قول ، ثم الترجيح بينها ، والاستدلال له ، ومناقشة أدلة المخالف .

٩ – سهولة لفظه ، ووضوح عبارته ، وبعده عن التكلف والتقعر[1] .

(١) انظر مزاياه في : القواعد والضوابط ، سمير آل عبد العظيم ، ص ٤٠ .

المطلب الرابع

ثناء العلماء على الكتاب

من عرف مؤلف الكتاب ومنزلته بين الفقهاء ، ومن طالع مقدمة المؤلف التي التزم بها ، وقرأ مسائل من هذا الكتاب أدرك عظم قيمته ، وعلو منزلته بين كتب الفقه والخلاف ، وقد أثنى على الكتاب جمع من أهل العلم ، أشير هنا إلى بعض أقوالهم :

١ – قال العز بن عبد السلام[١] – رحمه الله - : « ما رأيت في كتب الإسلام في العلم مثل المحلى لابن حزم[٢] ، وكتاب المغني للشيخ الموفق[٣] .

قال الذهبي بعد ذكره هذا القول : « قلت : لقد صدق الشيخ عز

---

(١) هو : عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي ، من أئمة الشافعية ، ومن علماء الأمة العارفين بمقاصد الشريعة وحقائقها ، كان آمرًا بالمعروف ، ناهيًا عن المنكر ، صابرًا على ما يحصل له بسبب ذلك لقبه ابن دقيق العيد بسلطان العلماء ، جعل الله له قبولاً بين الناس ، تهابه السلاطين بسببه ، توفي بالقاهرة سنة ٦٦٠ هـ . من مؤلفاته : قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، الإلمام في أدلة الأحكام .
انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ابن السبكي ، ٨/ ٢٠٩ ؛ البداية والنهاية ، ١٧/ ٤٤١ .

(٢) هو : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي ، فارسي الأصل ، من أئمة الإسلام ، تفقه على مذهب الشافعي ، ثم تحول لمذهب أهل الظاهر ، وصار إمام زمانه ومن بعده فيه ، زهد في الدنيا بعد أن كانت له ولأبيه من قبله الوزارة وتدبير الملك ، كان كثير الوقوع في العلماء والأئمة ، فكثرت خصومه وأوذي بسبب ذلك ، رزقه الله ذكاء مفرطًا ، وذهنًا سيالاً ، توفي بالأندلس سنة ٤٥٦ هـ . من مؤلفاته : المحلى ، الإحكام في أصول الأحكام ، الفصل في الملل والأهواء والنحل .
انظر : وفيات الأعيان ٣/ ١٣ ، سير أعلام النبلاء ، ١٨/ ١٨٤ .

(٣) سير أعلام النبلاء ، ١٨/ ١٩٣ ؛ الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٠ .

الدين»[١] .

٢ – وقال العز أيضًا : « لم تطب نفسي بالإفتاء حتى صار عندي نسخة المغني »[٢] .

٣ – وقال الناصح الحنبلي[٣] : « اشتغل بتصنيف كتاب المغني في شرح الخرقي ، فبلغ الأمل في إتمامه وهو كتاب بليغ في المذهب ، عشر مجلدات ، تعب عليه ، وأجاد فيه ، وجمل به المذهب »[٤] .

٤ – وقال ابن بدران[٥] : « أصبح كتابه مفيدًا للعلماء كافة ، على اختلاف مذاهبهم ، وأضحى المطلع عليه ذا معرفة بالإجماع ، والوفاق ، والخلاف ، والمذاهب المتروكة ، بحيث تتضح له مسالك الاجتهاد ، فيرتفع من حضيض التقليد إلى ذروة الحق المبين ، ويمرح في روض التحقيق[٦] .

---

(١) سير أعلام النبلاء ، ١٨/ ١٩٣ .

(٢) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١١٠ ، المقصد الأرشد ، ٢/ ١٨ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٩١ .

(٣) هو : ناصح الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن نجم بن عبد الوهاب بن عبد الواحد الأنصاري الشيرازي ، كان رئيس الحنابلة في وقته بدمشق ، حدث ووعظ بمصر وبدمشق ، كان معاصرًا لموفق الدين بن قدامة ، وكان بينهما مراسلات ، توفي بدمشق سنة ٦٣٤هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٣/ ٦ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ١١٣ .

(٤) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ١٦ .

(٥) هو : عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبد الرحيم الدومي ، المعروف بابن بدران ، من علماء الحنابلة ، كان فقيهًا أصوليًا ، ومفتي الحنابلة في زمانه ، كان شافعي المذهب ، ثم تحول إلى المذهب الحنبلي ، وكان له صلة بعلماء نجد لاتفاقهم في العقيدة والمذهب ، وكتب بعض مؤلفاته لأجلهم ، وقد أشار لذلك في بعض مقدمات كتبه ، توفي بدمشق سنة ١٣٤٦هـ . من مؤلفاته : نزهة الخاطر العاطر ، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ، حاشية على أخصر المختصرات .
انظر : الأعلام ، ٤/ ٣٧ ؛ معجم المؤلفين ، ٥/ ٢٨٣ ؛ تسيل السابلة ، ٣/ ١٧٨١ .

(٦) المدخل ، ص ٢٢٨ .

٥ – قال الشيخ محمد رشيد رضا[1] : « إذا يسر الله تعالى لكتاب المغني من يطبعه فأنا أموت آمنًا على الفقه الإسلامي أن يموت »[2] .

(١) هو محمد رشيد بن علي رضا بن محمد بن محمد القلموني الحسيني ، كان داعية مصلحًا ، تنقل في عدد من البلدان منها الشام ومصر والهند والعراق والحجاز ن لازم الشيخ محمد عبده ، وتتلمذ عليه ، وخالفه بعد ذلك في مسائل ، اصدر (مجلة المنار) وانتخب رئيسًا للمؤتمر السوري ، ثم استقر في مصر ، وبها كانت وفاته سنة ١٣٥٤هـ . من مؤلفاته : تفسير القرآن العظيم ، الوهابيون والحجاز .

انظر : الأعلام ، ٦/ ١٢٦ ؛ معجم المؤلفين ٩/ ٣١٠ .

(٢) مقدمته على كتاب المغني ، ١/ ١٤ .

المطلب الخامس

المؤلفات والدراسات حول الكتاب

نظرًا لمكانة كتاب المغني ، ومنزلته بين كتب الفقه الإسلامي ، فقد اعتنى العلماء والباحثون قديمًا وحديثًا بهذا الكتاب ، من خلال أعمال متنوعة ، كاختصاره ، أو تهذيبه ، أو استخراج بعض درره وإفرادها بالبحث والدراسة .

ومن هذه الأعمال :

١ – التهذيب في اختصار المغني .

مؤلفه : عبد الرحمن بن رزين بن عبد العزيز بن نصر الغساني الحوراني ، المتوفى سنة ٦٥٦هـ[١] .

اختصر المغني في مجلدين[٢] . ولهذا المختصر نظم (نظم مختصر ابن رزين) لناظمه : يوسف بن محمد السرمري ، المتوفى سنة ٧٧٦هـ[٣] .

٢ – التقريب .

مؤلفه : نجم الدين ، أحمد بن حمدان ، المتوفى سنة ٦٩٥هـ[٤] .

نقل عنه المرداوي في الإنصاف ، ووصفه بقوله : « مختصر المغني لابن

---

(١) ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٢١٣ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ٨٨ .

(٢) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٢١٣ ؛ المقصد الأرشد ، ٢/ ٨٨ ؛ المدخل ، ابن بدران ، ص ٢٢٨ .

(٣) شذرات الذهب ، ٦/ ٢٤٩ ، المدخل المفصل ، ٢/ ٦٩٧ ، وانظر ترجمته في : شذرات الذهب ، ٦/ ٢٤٩ ؛ تسهيل السابلة ، ٢/ ١١٧٠ .

(٤) ترجمته في : شذرات الذهب ، ٥/ ٤٢٨ ؛ تسهيل السابلة ، ٢/ ٨٩٩ .

حمدان ، إلى آخر كتاب الجمعة بخطه ، وسماه (التقريب) وهو كتاب عظيم[١] .

٣ – حواشي الزريراني على المغني .

مؤلفها : عبد الله بن محمد بن أبي بكر الزريراني ، المتوفى سنة ٧٢٩هـ[٢] ، وذكر أنه طالع المغني ثلاثًا وعشرين مرة ، وكان يستحضر كثيرًا منه ، أو أكثره ، وعلق عليه حواشي وفوائد[٣] .

٤ – مختصر المغني .

مؤلفه : عبد الرحمن بن محمود بن عبيدان ، المتوفى سنة ٧٣٤هـ[٤][٥] .

٥ – مختصر المغني .

مؤلفه : شمس الدين بن رمضان المرتب ، المتوفى سنة ٧٥٨هـ[٦][٧] .

٦ – حاشية المغني .

مؤلفها : أحمد بن نصر بن أحمد البغدادي ، المتوفى سنة ٨٤٤هـ[٨][٩] .

٧ – الخلاصة .

---

(١) ١/ ٢٢

(٢) ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٣٨ ؛ شذرات الذهب ، ٦/ ٨٩ .

(٣) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٣٨ ؛ شذرات الذهب ، ٦/ ٩٠ .

(٤) ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٤٩ .

(٥) الإنصاف ، ١/ ٢٢ ؛ المذهب المفصل ، ٢/ ٦٩٧ .

(٦) ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٥٥ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٤٢٤، ٣/ ٩١٧.

(٧) الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٥٥ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٤٢٤ ؛ المدخل المفصل ، ٢/ ٦٩٧.

(٨) ترجمته في : المقصد الأرشد ، ١/ ٢٠٢ ، شذرات الذهب ، ٧/ ٢٥٠ .

(٩) المدخل المفصل ، ٢/ ٦٩٨ .

مؤلفها : ابن أبي العز عبد العزيز بن علي القرشي المقدسي ، المتوفى سنة ٨٤٦هـ[1] ، وهي اختصار للمغني في أربع مجلدات ، ضم إليه مسائل في كتاب المنتقى[2] .

٨ - اختيارات ابن قدامة الفقهية في أشهر المسائل الخلافية .

مؤلفه : الدكتور علي بن سعيد الغامدي .

أوضح فيه اختيارات ابن قدامة من خلال كتابه المغني ، ويقع الكتاب في أربعة مجلدات[3] .

٩ - البرق اللماع فيما في المغني من اتفاق وافتراق واجتماع .

مؤلفه : عبد الله بن عمر البارودي .

١٠ - الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة المقدسي.

مؤلفه : الدكتور عبد الله بن محمد الغطيمل .

استخرج الفروق الفقهية من كتاب المغني ، (القسم الأول منه في الطهارة والصلاة)[4] .

١١ - الفهرس الهجائي لكتاب المغني .

مؤلفه : الدكتور محمد بن سليمان الأشقر[5] .

---

(١) ترجمته في : المقصد الأرشد ، ٢/ ١٧٣ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٥٤٥ .

(٢) انظر : المقصد الأرشد ، ٢/ ١٧٣ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٥٤٧ ؛ المدخل ، ابن بدران ، ص ٢٢٨ ، والمنتقى هو : كتاب المنتقى من أحاديث المصطفى للمجد ابن تيمية .

(٣) مطبوع ، دار طيبة ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ .

(٤) مطبوع ، مطابع الصفا ، مكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ .

(٥) مطبوع .

١٢ – القواعد الأصولية المتعلقة بالأدلة في العبادات والمعاملات من كتاب المغني .

مؤلفه : الدكتور جبريل بن محمد البصيلي[1] .

١٣ – القواعد الأصولية وتطبيقاتها الفقهية عند ابن قدامة في كتابه المغني .

مؤلفه : الدكتور الجيلالي المريني[2] .

١٤ – القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني لابن قدامة .

مؤلفه : الدكتور عبد الواحد الإدريسي[3] .

١٥ – معجم المغني في الفقه الحنبلي (مستخلص من كتاب المغني لابن قدامة) .

واضعه : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في دولة الكويت)[4] .

١٦ – المقني في اختصار المغني .

مؤلفه : الدكتور حمد بن حماد الحماد .

اختصر فيه المغني بحذف التفريعات النادرة الوقوع والأقوال والأدلة

---

(١) رسالة دكتوراه ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

(٢) رسالة جامعية ، مطبوع في مجلدين ، دار ابن القيم بالدمام ودار ابن عفان بالقاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ .

(٣) رسالة جامعية ، مطبوع ، دار ابن القيم بالدمام مع دار ابن عفان بالقاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ .

(٤) مطبوع في مجلدين ، وزارة الشؤون الإسلامية في دولة الكويت ، ومواده مرتبة ترتيبًا هجائيًا.

الضعيفة ، والمطبوع منه إلى آخر كتاب الجنائز[1] .

١٧ - القواعد والضوابط الفقهية من كتاب المغني .

وهي سلسلة من الرسائل الجامعية لعدد من طلاب الدراسات العليا حيث انفرد كل واحد منهم بأخذ قسم من الكتاب ؛ ليستخرج منه القواعد والضوابط الفقهية محل بحثه ، وهذه الرسالة إحداها[2] .

١٨ - آيات الأحكام في المغني .

وهي سلسلة من الرسائل الجامعية في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

١٩ - المسائل التي حكى فيها ابن قدامة الإجماع أو نفى علمه بالخلاف فيها .

وهي سلسلة من الرسائل الجامعية في جامعة أم القرى .

٢٠ - آراء ابن قدامة حول الإعاقة .

---

(١) مطبوع في مجلدين ، مكتبة الدار ، المدينة المنورة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ .

(٢) أولى هذه الرسائل رسالة الدكتور عبد الله بن عيسى العيسى ، في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض : في بابي العبادات والمعاملات ، والثانية : رسالة الباحث سمير بن عبد العزيز آل عبد العظيم ، من كتاب النكاح إلى آخر كتاب النفقات . والثالثة : رسالة الباحث عبد الملك بن محمد السبيل من كتب : الجراح والديات وقتال أهل البغي والمرتد . والرابعة : رسالة الدكتور محمد بن عبد الرحمن السعدان ، من أول كتاب الحدود إلى نهاية كتاب الجزية . والخامسة : رسالة الباحث سعود بن نفيع العلياني ، من أول كتاب الصيد والذبائح إلى نهاية كتاب النذور . والأربع الأخيرة مسجلة في جامعة أم القرى ، وقد نوقشت جميعها .

مؤلفه : عبد الإله بن عثمان الشايع[1] .

يضاف إلى ما ذكر ما قام به الدكتور عبد الله التركي ، والدكتور عبد الفتاح الحلو من تحقيق هذا الكتاب ، وعمل الفهارس اللازمة لكشف الكنوز الكامنة فيه ، ومنها فهرس يكشف المسائل والفصول الفقهية في الكتاب .

ومما يجدر ذكره هنا أن من المؤلفين من اعتمد في كتابه على كتاب المغني اعتمادًا كليًا بإيراده بلفظه كاملاً أو اختصاره ، وأشير هنا إلى كتابين :

الأول : الشرح الكبير لأبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة ٦٨٢هـ فجل ما في المغني قد أورده في كتابه ، وقد أشار - رحمه الله - إلى ذلك في مقدمة كتابه بقوله : « اعتمدت في جمعه على كتابه (المغني) ، وذكرت فيه من غيره ما لم أجده فيه من الفروع والوجوه والروايات ، ولم أترك من كتاب المغني إلا شيئًا يسيرًا من الأدلة ، وعزوت من الأحاديث ما لم يعز مما أمكنني عزوه »[2] .

---

(١) قال في مقدمته (ص٥) : « هذا الكتاب الذي بين يديك هو جمع لكلام ابن قدامة - رحمه الله - من كتابه الموسوعة الفقهية (المغني) جمعت فيه الأحكام الفقهية الخاصة بالمعوقين وبعض الفوائد والمسائل التي تعنى بالموضوع (مطبوع ، دار الصميعي ، الرياض) .

(٢) الشرح الكبير ، ١/ ٥ .

ولذا فإن الشرح الكبير يكاد أن يكون نسخة أخرى من المغني[(١)] .

الثاني : الواضح في شرح مختصر الخرقي ، لأبي طالب عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم الضرير ، المتوفى سنة ٦٨٤هـ[(٢)] . وكتابه هذا يكاد أن يكون اختصارًا لكتاب المغني[(٣)] .

وقد انتفع من كتاب المغني ونقل عنه واعتمده من لا يحصى عددهم ، فإن نفعه قد عم سائر الفقهاء والمذاهب ، واشتهر عند المعلم والطالب ، فلله دره ما ألف في هذا الفن مثله ، وما انتفع الخلق من سائر المذاهب بكتاب في الفقه المقارن كانتفاعهم بكتابه .

---

(١) ولا فرق بينهما إلا في أمور :

الأول : الشرح الكبير لأبي الفرج عبد الرحمن بن قدامة ، والمغني لعمه الموفق ابن قدامة .

الثاني : اختلاف متنهما فالشرح الكبير هو شرح لكتاب المقنع لابن قدامة ، والمغني هو شرح لمختصر الخرقي .

الثالث : اختلاف ترتيب أبوابهما تبعًا لاختلاف ترتيب متنهما ، فالمقنع سار على ترتيب الحنابلة المشهور ، والخرقي سار على ترتيب المزني الشافعي .

وبهذا الفرق امتاز الشرح الكبير عند الحنابلة ؛ لأنه سار على الترتيب المشهور عندهم ، مما يسهل معه الرجوع إلى المسائل فيه .

ومن الأمثلة على ذلك : أن المشهور عند الحنابلة إيرادهم مسائل الأضحية في آخر كتاب المناسك – كما في الإقناع والمنتهى – وهو ما سار عليه ابن قدامة في المقنع ، فكان كذلك في الشرح الكبير .

وأما الخرقي في مختصره فقد أورد مسائل الأضحية بعد كتاب الصيد والذبائح ، كما فعل المزني في مختصره ، فكان كذلك في المغني تبعًا لأصله .

(٢) ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٢٥٥ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٣٨٦ .

(٣) انظر : مقدمة محقق الكتاب ، ١/ ٤ .

المبحث الثالث

التعريف بعلم القواعد الفقهية

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القاعدة الفقهية .

المطلب الثاني : تعريف الضابط الفقهي .

المطلب الثالث : الفرق بين القاعدة الفقهية وما يشبهها .

المطلب الرابع : أهمية القواعد الفقهية وفوائدها .

المطلب الأول

تعريف القاعدة الفقهية

أولاً : تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها مركبًا وصفيًا .

القاعدة الفقهية مركب من الموصوف (القاعدة) والصفة (الفقهية) ولا بد من تعريف كل منهما ؛ لأن تعريف المركب يتوقف على تعريف مفرداته .

تعريف القاعدة :

لغة : الأساس ، فقواعد البيت : أسسه[١] ، قال تعالى : ﴿ وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت وإسماعيل ﴾[٢] .

وقواعد الهودج : خشباته الجارية مجرى قواعد البناء[٣] .

واصطلاحًا : هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها[٤] .

---

(١) معجم مقاييس اللغة ، ص ٨٦٥ ؛ المفردات ، ص ٤٠٩ ؛ مختار الصحاح ، ص ٤٨٥ ؛ المصباح المنير ، ص ١٩٥ ، قعد .

(٢) البقرة : ١٢٧ .

(٣) معجم مقاييس اللغة ، ص ٨٥٦ ؛ المفردات ، ص ٤٠٩ ؛ القاموس المحيط ن ص ٣٩٧ ، قعد .

(٤) التعريفات ، ص ١٧١ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص ٣٢٢ .

وقال في التلويح على التوضيح ، ١/ ٣٥ : « القاعدة: حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه» . وقال ابن السبكي في الأشباه والنظائر ، ١/ ١١ : « القاعدة : الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة ، يفهم أحكامها منها » ؛ وقال الطوفي في شرح مختصر الروضة ، ١/ ١٢٠ : « هي القضايا الكلية التي تعرف بالنظر فيها قضايا جزئية » ، ويرى الحموي أن « القاعدة عند الفقهاء غيرها عند النحاة والأصوليين ، إذ هي عند الفقهاء : حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه » غمز عيون البصائر ، ١/ ٥١ .

تعريف الفقهية :

الفقهية نسبة إلى الفقه .

ومعناه لغة : الفهم[1] .

واصطلاحًا : هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[2] .

ثانيًا : تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها علمًا ولقبًا .

أطال كثير من العلماء والباحثين المعاصرين الكلام على تعريف القاعدة الفقهية ، واجتهدوا في ذكر القيود والمحترزات ، وحرروا القول في تعريفها ، وسأشير هنا إلى طائفة منها ، وأغفل الكثير دفعًا للإطالة والتكرار.

فمن هذه التعريفات :

١ – تعريف الدكتور / أحمد بن حميد ؛ حيث قال : « حكم أغلبي يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة»[3] .

٢ – تعريف الدكتور / علي الندوي ؛ حيث قال : « حكم شرعي في

---

(١) مختار الصحاح ، ص ٤٥٥ ؛ المصباح المنير ، ص ١٨٢ ، وانظر : القاموس المحيط ، ص ١٦١٤، فقه .

(٢) منهاج الوصول مع شرحه نهاية السول ، ١/ ١٦، وانظر : شرح مختصر الروضة ، ١/ ١٣٣ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ١١ ؛ إرشاد الفحول ، ص ٥ .

(٣) في القسم الدراسي من تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١٠٧ .

قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها »[1] .

٣ – تعريف الدكتور / محمد الشريف ؛ حيث قال : « قضية شرعية عملية كلية يتعرف منها أحكام جزئيات »[2] .

٤ – تعريف الدكتور / عبد الرحمن الشعلان ؛ حيث قال : « حكم كلي فقهي ينطبق على جزئيات كثيرة من أكثر من باب »[3] .

٥ – تعريف الدكتور / يعقوب الباحسين ؛ حيث قال : « قضية كلية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية »[4] .

التعريف المختار :

من هذه التعريفات وغيرها يمكن تعريف القاعدة الفقهية بأنها :

قضية كلية فقهية منطبقة على فروع كثيرة من أبواب تفهم أحكامها منها .

---

(١) القواعد الفقهية ن ص ٤٣ وعرفها أيضًا بقوله : « أصل فقهي كلي يتضمن أحكامًا تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه » .

(٢) في القسم الدراسي من تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٣٨ .

(٣)في القسم الدراسي من تحقيقه لكتاب القواعد للحصيني ، ١/ ٣٨ .

(٤) القواعد الفقهية ، ص ٥٤ ، وقال أيضًا في تعريفها : « قضية فقهية كلية جزئياتها قضايا فقهية كلية » وهذه التعريفات الخمس هي نماذج من التعريفات الكثيرة وبعضها يغني عن بعض ، وليس المراد الاستقصاء في هذا وإنما ذكر نماذج منها أتوصل من خلالها إلى تعريف مختار ، وما أحسن ما قاله ابن السبكي – رحمه الله – بعد نقله تعريف الاجتهاد حيث قال : « وهذا التعريف الذي ذكره المصنف سبقه إليه صاحب الحاصل ، وهو من أجود التعاريف ، فلا نطول بذكر غيره ، إذ ليس في تعداد التعاريف كبير فائدة » الإبهاج ، ٣/ ٢٤٦ .

شرح التعريف :

قضية[1] : والقضية هي قول يحتمل الصدق والكذب لذاته[2] .

وبهذا القيد يخرج ما لا يحتمل الصدق والكذب ، وهو الإنشاء .

كلية[3] : وهو الحكم على كل فرد من أفراد العلم بحيث لا يبقى منه فرد[4] . وأفاد هذا القيد أن القاعدة الفقهية تكون عامة؛ لأن موضوعها كلي، وهو يخرج القضية التي يكون موضوعها جزئيًا .

والتعبير بلفظ (الكلية) أولى وأصح من التعبير بلفظ (الأغلبية) ؛ لأنه الأصل في القواعد ؛ ولأن خروج بعض الفروع عن القاعدة لا يبطل كليتها؛ إذ هو مندرج تحت قاعدة أخرى ، أو تخلف عنه شرط ، أو قام به مانع ، أو دليل خاص ، أو غير ذلك ؛ ولأن مبنى العموم في القواعد الفقهية على العموم العادي لا العموم العقلي ، ولا يقدح فيه خروج بعض أفراده عنه[5] .

---

(١) انظر هذا القيد في تعريف القاعدة الفقهية في : القواعد الكلية ، شبير ، ص ١٨ ؛ القواعد والضوابط ، الحصين ، ١/ ٦٠ ؛ القواعد والضوابط ، الصواط ، ١/ ٩٢ ؛ القواعد والضوابط ، عبد الملك السبيل ، ص ٥٧ ؛ القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص ٦ ؛ المدخل إلى دراسة الفقه ، الشربجي ، ص ١٦٩ .

(٢) انظر : التعريفات ، ص ١٧٦ ؛ كشف اصطلاحات الفنون ، ٣/ ٥٨٥ ؛ إيضاح المبهم ، ص ٩؛ الحدود البهية ، المشاط ، ص ٣٣ .

(٣) انظر هذا القيد في تعريف القاعدة الفقهية في : القواعد والضوابط ، الميمان ، ص ١٢٧ ؛ نظرية التقعيد الفقهي ، الروكي ، ص ٥٣ ، وكذا كل من تقدم ذكرهم في المصدر السابق .

(٤) الحدود البهية ، ص ٢٢ وانظر : إيضاح المبهم ، ص ٨ ؛ معجم مصطلحات أصول الفقه ن ص ٣٦٩ .

(٥) انظر : شرح الكوكب المنير ، ١/ ٤٥ ؛ القواعد والضوابط ، سمير آل عبد العظيم ، ص ٤٩ ؛ القواعد والضوابط ، الصواط ، ١/ ٨٨ ؛ القواعد والضوابط ، الميمان ، ص ١٢٣ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ١/ ٢٣ .

فقهية : نسبة إلى الفقه ، فهي شرعية عملية ، وبهذا القيد تخرج القضايا الكلية غير الفقهية كالأصولية والنحوية .

منطبقة على فروع كثيرة من أبواب تعرف أحكامها منها :

وهذا يوضح أن فروع القاعدة الفقهية تدخل في أكثر من باب من أبواب الفقه ، يمكن معرفة أحكامها بمعرفة القاعدة التي يضم إليها هذا الفرع ، وهي ثمرة هذا العلم .

ولفظ (كثيرة) قيد مهم أورده ابن السبكي – رحمه الله – في تعريفه للقاعدة[١] ، وقد يفهم منه أن القواعد التي تقل فروعها لا تسمى قاعدة[٢] ، ومن تأمل عددًا من القواعد وجدها كذلك ، وإنما يقع اللبس والإشكال في صياغتها ؛ حيث ترد بصيغة العموم ، فيظن الناظر عند الوهلة الأولى أنها قاعدة ، فإذا أمعن النظر ، وبحث عن فروعها ، ودقق في ذلك لم يجدها كذلك ، وقد عانى الباحث وغيره من هذا كثيرًا .

ولفظ (أبواب) يخرج الضابط الفقهي ؛ فإنه لا يكون إلا في باب واحد .

ويمكن تعريف علم القواعد الفقهية بأنه[٣] :

العلم بالقضايا الكلية الفقهية ، ومعرفة معناها ودليلها ، ومدى انطباقها على فروعها الكثيرة .

---

(١) الأشباه والنظائر ، ١/ ١١ وكذا ابن النجار في شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٠ .

(٢) انظر : القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ٢٣ .

(٣) انظر : الفوائد الجنية ، ١/ ٦٩ ؛ القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ٥٦ ؛ القواعد والضوابط ، الصواط ، ١/ ٩٣ ، القواعد والضوابط ، الميمان ، ص ١٢١ .

المطلب الثاني

تعريف الضابط الفقهي

الضابط لغة :

ضبطه ضبطًا : حفظه بالحزم . ورجل ضابط : أي حازم[١] .

واصطلاحًا :

قضية كلية فقهية منطبقة على فروع كثيرة من باب تعرف أحكامها منها[٢] .

وقد تقدم تعريف القاعدة الفقهية مع شرحها ، وبذلك يتضح أن الضابط الفقهي فروعه من باب واحد ، أو إن شئت قلت : من كتاب واحد؛ لأن أهل العلم يطلقون على مسائل شتى لها فصول لفظ (الباب) وبما أطلقوا عليه لفظ (الكتاب) ، ومن ذلك ما ذكره ابن قدامة – رحمه الله- في كتبه ، وإليك أمثلة لها :

في المغني قال : كتاب العارية ، كتاب الغصب ، كتاب الشفعة ، كتاب المساقاة .

وفي الكافي قال : باب العارية ، باب الغصب ، باب الشفعة ، باب المساقاة .

وفي المقنع قال : كتاب العارية ، كتاب الغصب ، باب الشفعة ، باب المساقاة .

---

(١) انظر : مختار الصحاح ، ص ٣٤١ ؛ القاموس المحيط ، ص ٨٧٢ ؛ المصباح المنير ، ص ١٣٥ .

(٢) وتعريف الضابط الفقهي هذا مستفاد من تعريف القاعدة الفقهية المتقدم ص ٤٨ .

وقد سرت في هذا البحث على ذلك لأن أذكر الضوابط التي وردت في كل كتاب من الكتب محل البحث ، وهي : كتاب القضاء ، وكتاب الشهادات ، وكتاب الأقضية ، وكتاب الدعاوى والبينات .

وسميت ما ورد فيها من قضايا كلية فقهية مرتبطة بتلك الكتب بضوابط له .

المطلب الثالث

الفرق بين القاعدة الفقهية وما يشبهها

أولاً : الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي

تقدم آنفًا تعريف القاعدة الفقهية والضابط الفقهي ، وقد اتضح من التعريفين أن القاعدة الفقهية تكون فروعها من أبواب متعددة .

أما الضابط الفقهي ففروعه تكون من باب واحد ، وهذا التفريق هو ما عليه أكثر أهل العلم .

ويرى بعضهم أن الأمر بعكس ذلك .

ويرى آخرون أنهما لفظان مترادفان .

والأشهر هو ما تقدم ذكره في القول الأول ، وهو ما جرى عليه هذا البحث[1] .

---

(١) انظر الخلاف في هذا المصطلح وتعريفه في : المصباح المنير ، ص ١٩٥ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص ١٩٢ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص ١٠٠ ؛ غمز عيون البصائر ، ٢/ ٥ ؛ القسم الدراسي للدكتور/ أحمد بن حميد في تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١٠٨ ؛ القسم الدراسي للدكتور / محمد الشريف في تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٣٢ ، القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ٥٨ ؛ القواعد الفقهية ، الندوي ، ص ٤٦.

ثانيًا : الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية

القواعد الأصولية هي التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية[١] .

ويمكن التفريق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية بفروق عدة ، منها :

١ – أن القاعدة الفقهية موضوعها أفعال المكلفين ، بينما القاعدة الأصولية موضوعها الأدلة الشرعية[٢] .

٢ – أن القاعدة الفقهية مستمدة من الدليل الشرعي أو المسائل الفرعية المتشابهة في الحكم ، بينما القاعدة الأصولية مستمدة من علم اللغة العربية وعلم الكلام وتصور الأحكام[٣] .

٣ – أن القاعدة الفقهية متأخرة في الوجود عن فروعها ، بينما القاعدة الأصولية متقدمة على الفروع فهي متقدمة أيضًا على القواعد الفقهية[٤] .

٤ – أن القاعدة الفقهية يستفيد منها المجتهد والمتعلم ، بينما القاعدة

---

(١) هذا التعريف مستنبط من تعريف ابن النجار لأصول الفقه ، حيث عرفه بأنه : القواعد التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية ، انظر : شرح الكوكب المنير ، ١/ ٤٤ . وانظر كذلك ، المنثور ، ١/ ٧١ ؛ القسم الدراسي للدكتور / محمد الشريف في تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٤١ ؛ القواعد والضوابط ، الصواط ، ١/ ١٠١ .

(٢) القسم الدراسي للدكتور عبد الرحمن الشعلان في تحقيقه لكتاب القواعد للحصني ، ١/ ٢٥؛ القواعد والضوابط ، الميمان ، ص ١٣١ .

(٣) انظر : المصدر نفسه .

(٤) القسم الدراسي للدكتور محمد الشريف في تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٤٢ ؛ القواعد الفقهية ، الندوي ، ص ٦٩ .

الأصولية خاصة بالمجتهد[١] .

٥ – أن القاعدة الفقهية يستفاد الحكم منها مباشرة ، بينما القاعدة الأصولية يستفاد منها الحكم بواسطة الدليل[٢] .

٦ – أن القاعدة الفقهية ترد عليها استثناءات بخلاف الأصولية ، مع أن كلا منهما ثابت لا يتغير[٣] .

(١) القسم الدراسي للدكتور محمد الشريف في تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٤٢ ؛ القواعد الفقهية ، الزحيلي ، ص ١٣ .

(٢) القسم الدراسي للدكتور أحمد بن حميد في تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١٠٧ ؛ القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ١٣٦ .

(٣) القسم الدراسي للدكتور محمد الشريف في تحقيقه لكتاب المجموع المذهب ، ١/ ٤٢ ، وانظر : القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ١٤١ ؛ القواعد الفقهية ، الزحيلي ، ص ١٤ .

ثالثًا : الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية

النظرية الفقهية هي : القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي تحته موضوعات متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة ، كنظرية الملك ونظرية العقد ونظرية البطلان[1] .

ويمكن التفريق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية بأمور ، منها[2] :

١ – أن القاعدة الفقهية تتضمن حكمًا أو قضية فقهية في ذاتها ، بينما النظرية الفقهية هي موضوع أو موضوعات فقهية تشتمل على مسائل أو قضايا تجمعها وحدة موضوعية تحكم عناصرها .

٢ – أن لفظ القاعدة الفقهية يتعرف منه على حكم فروعها ، بخلاف النظرية الفقهية .

٣ – أن القاعدة الفقهية قد تندرج وحدها أو مع جملة من القواعد تحت نظرية واحدة وليس العكس (غالبًا) .

---

(١) القسم الدراسي للدكتور أحمد بن حميد في تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١٠٩ ؛ نقلاً عن الدكتور أحمد فهمي أبو سنة في كتاب النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية ، ص٤٤ .

(٢) انظر : القواعد الفقهية ، الندوي ، ص ٦٣-٦٤ وانظر أيضًا : القسم الدراسي للدكتور أحمد بن حميد في تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١٠٩ ؛ القواعد الفقهية ، الباحسين ، ص ١٤٣ ؛ النظريات الفقهية الزحيلي ، ص ٢٠١ .

المطلب الرابع

أهمية القواعد الفقهية وفوائدها

للقواعد الفقهية أهمية كبرى ، ومنزلة عظمى بين سائر العلوم ، وقد نبه كثير من العلماء على مكانتها ، ورغبوا في العناية بها ، مبرزين شأنها ، ذاكرين أثرها وفوائدها(١) . ومنها :

١ - أنها تضبط للفقيه الفروع المتناثرة ؛ ليسهل عليه معرفة أحكامها بمعرفة قواعدها ، دون حاجة لحفظها ، وفناء العمر بمراجعتها ومذاكرتها .

٢ - أنها تطلعه على أصول المذهب ، ومآخذ الأحكام ، فيعرف بذلك حكم النوازل والحوادث المستجدة .

٣ - أنها تمكن الفقيه من إدراك مقاصد الشريعة وحكمها ، ولهذه الفائدة أثر عظيم في تطبيق هذه الشريعة على مر العصور .

٤ - أنها تفيد غير المتخصصين بإطلاعهم على المبادئ العامة للشريعة وقواعدها .

قال ابن رجب - رحمه الله - :

« هذه قواعد مهمة ، وفوائد جمة ، تضبط للفقيه أصول المذهب ، وتطلعه على مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب ، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد ، وتقيد له الشوارد ، وتقرب عليه كل متباعد »(٢) .

---

(١) انظر : الفروق ، القرافي ، ١/ ٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٥ ؛ المنثور ، ١/ ٦٥ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص ٣١ ، وانظر أيضًا القسم الدراسي للدكتور أحمد بن حميد في تحقيقه لكتاب القواعد للمقري ، ١/ ١١٢ ؛ القسم الدراسي للدكتور محمد الشريف في تحقيقه للمجموع المذهب ن ١/ ٤٤ ؛ القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، الزحيلي ، ص٤٤ .

(٢) تقرير القواعد ، ١/ ٤ .

الفصل الأول

القواعد الفقهية

من كتاب القضاء

إلى نهاية كتاب الدعاوى والبينات

الضرر منفي شرعًا [1]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة إحدى قواعد الدين العظام ، وإليها ترجع كثير من الأحكام ، وبها تتحقق مصالح الأنام ، وتندفع عنهم المفاسد والآثام .

وقد ورد في معنى هذه القاعدة جملة من القواعد ، من أشهرها القاعدة الكبرى : (الضرر يزال) أو (لا ضرر ولا ضرار) .

قال ابن النجار [2] ـ رحمه الله ـ :

« هذه القاعدة فيها من الفقه ما لا حصر له ، ولعلها تتضمن نصفه ، فإن الأحكام إما لجلب المنافع أو لدفع المضار فيدخل فيها دفع الضروريات الخمس التي هي حفظ الدين والنفس والنسب والمال والعرض ، وهذه القاعدة ترجع إلى تحصيل المقاصد وتقريرها بدفع المفاسد أو تخفيفها » [3] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠٣ ؛ كشاف القناع ، ١/ ١٦٤ ؛ القواعد والأصول ، ابن سعدي ، ص٤٢ ؛ موسوعة القواعد، البورنو ، ٦/ ٢٥٩ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٢٢٠ .
وانظر ما في معناها : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤١ ؛ المنثور ، ٢/ ٣٢١ ؛ المجموع المذهب ، ٢/ ٣٧٥ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٧٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٤٥ ، مجامع الحقائق ، ص٣٦٩ ، شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص١٦٥ وما بعدها ؛ الضرر في الفقه الإسلامي ، أحمد موافي.

(٢) هو : محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار ، من علماء الحنابلة ، انفرد بعد والده بالإفتاء والتدريس بالأقطار المصرية ، اعتنى بتحرير المذهب فقهاً وأصولاً ، صنف كتاب منتهى الإرادات أحد الكتب المعتمدة في المذهب ، توفي بالقاهرة سنة ٩٧٢هـ .
من مؤلفاته : شرح الكوكب المنير ، معونة أولي النهى (وهو شرح لكتابه منتهى الإرادات) .
انظر : شذرات الذهب ، ٨/ ٣٩٠ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٨٥٤ ، تسهيل السابلة ، ٣/ ١٥٣٠ .

(٣) شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٤٣ _ ٤٤٤ وانظر : المجموع المذهب، ٢/ ٣٨٢ ؛ القواعد ، الحصني، ١/ ٣٤٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٧٣ .

معنى القاعدة :

معنى الضرر :

لغة : الضرر بمعنى الضر ، والضر بالفتح ويضم : ضد النفع .

وبالفتح ، مصدر يضر : إذا فعل به مكروهاً وأضر به .

والضرر : الضيق ، وقد أطلق على كل نقص يدخل الأعيان [(١)] .

واصطلاحاً : الظاهر أن معناه الاصطلاحي كاللغوي [(٢)] . فكل ما كان خلاف النفع وضده فهو ضرر ، تجب إزالته شرعاً ، سواء أكان فقراً أو شدة أو ضيقاً أو نحو ذلك .

وهذا التعريف في الاصطلاح هو الموافق لمعنى القاعدة ، فإن الإسلام كله نفع لا ضرر فيه ولا نقص ، ولا يأمر الإسلام إلا بما فيه نفع ، ولا ينهى إلا عن ما فيه ضر ، ولذا فإنه « لا يحل لمسلم أن يضر أخاه المسلم بقول أو فعل أو سبب بغير حق وسواء كان له في ذلك نوع منفعة أولا ، وهذا عام في كل حال على كل أحد » [(٣)] .

وإذا كان الضرر منفياً شرعاً فهو منهي عنه شرعاً ، فلا يجوز لأحد أن يلحق ضرراً بنفسه، ولا بغيره من باب أولى ، وهو مادلت عليه وأمرت به

---

(١) المغرب، ٢/ ٨ ؛ مختار الصحاح، ص٣٤٤؛ المصباح المنير، ص١٣٦ ؛ القاموس المحيط، ص٥٥٠، الضر .

(٢) انظر : القاموس الفقهي، ص٢٢٣ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص٢٥٤ ، وهو ما خلصت إليه الموسوعة الفقهية، ٢٨/ ١٧٩ ، وانظر تعريفه في : الضرر في الفقه الإسلامي ، أحمد موافي ، ١/ ٩٧ .

(٣) القواعد والأصول ، ابن سعدي، ص٤٢ وانظر : شرح الأربعين، ابن دقيق العيد ، ص٨٣ ؛ نيل الأوطار، ٥/ ٢٧٨ .

الشريعة[١] .

نفي الضرر ورفع الحرج :

هذه القاعدة متحدة أو متداخلة مع القاعدة الكبرى (المشقة تجلب التيسير) ، وهي نتيجة من نتائجها ؛ فإن الضرر إذا كان منفياً شرعاً فإن من نتائج ذلك أن يكون الضرر أو المشقة الواقعة على الإنسان سبباً في جلب التخفيف والتيسير عنه ، وهو ما دلت عليه القاعدة (المشقة تجلب التيسير)، والعكس صحيح أيضاً[٢] .

وفي معناها أيضاً قاعدة (الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها) ؛ فإن السبب في إباحة المحظور للمضطر إزالة الضرر عنه، فإذا لم يجد المضطر إلا الميتة - مثلاً - وهي محرمة شرعاً جاز له - والحالة تلك - الأكل منها،بل ويجب الأكل - عند بعض أهل العلم - رفعاً للحرج والضرر[٣] .

الضابط لرفع الضرر :

إذا كانت إزالة الضرر مطلوبة شرعاً كما في القاعدة الفقهية (الضرر

---

(١) انظر : الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٧٣ ؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم ، ص٩٤ ، وانظر الدليل الأول من أدلة القاعدة ص٦٠ .

(٢) انظر : التعين في شرح الأربعين ، الطوفي ، ص٢٣٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٧٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٩٤ .

(٣) انظر : المغني ، ١٣/ ٣٣١ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٥ ؛ الأشباه والنظائر، السيوطي ، ص١٧٣؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٩٤ ؛شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٤٣ .

يزال)[1] أو (لا ضرر ولا ضرار)[2] فإن هذه الإزالة مقيدة بما لا يكون ضرره كضرر الشيء المزال، ولا أشد منه بطريق الأولى، كما في القاعدة الفقهية (الضرر لا يزال بالضرر)[3] أو (الضرر لا يزال بمثله)[4].

وإنما يزال الضرر بما هو دونه إذا تعذرت إزالته من غير ضرر، وعارضه ما هو أشد منه، كما في القاعدة الفقهية (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما)[5].

والقاعدة الفقهية الأخرى (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف)[6] وقاعدة (إذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر)[7].

ولذا يقدم الحق العام؛ لأن في إهماله ضرراً كبيراً على الحق الخاص؛ لأن ضرره أقل، كما في القاعدة الفقهية (يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع

---

(١) الأشباه والنظائر، ابن السبكي، ١/ ٤١؛ القواعد، الحصني، ١/ ٣٣٣؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٩٤ مجلة الأحكام العدلية، م٢٠.

(٢) مجلة الأحكام العدلية، م١٩؛ قواعد الفقه، المجددي، ص١٠٦؛ القواعد والأصول، ابن سعدي، ص٤٢.

(٣) المنثور، ٢/ ٣٢١؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٧٦؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٩٦.

(٤) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٦٩؛ مجلة الأحكام العدلية، م٢٥؛ قواعد الفقه، المجددي، ص ٨٨.

(٥) القواعد، المقري، ٢/ ٤٥٦؛ تقرير القواعد، ٢/ ٤٦٣؛ القواعد الكلية، ابن عبد الهادي، ١٠٠؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٧٨؛ إيضاح المسالك، ص٨٦.

(٦) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٩٦؛ مجلة الأحكام العدلية، م٢٧؛ قواعد الفقه، المجددي، ص٨٨.

(٧) إيضاح المسالك، ص١٣٤.

الضرر العام)[1].

العقوبات الشرعية نفى للضرر أيضاً :

نفى الضرر في الشريعة الإسلامية لا يعنى عدم إيقاع العقوبات ، كالحدود والتعزيرات ؛ فإنها وإن كانت ضرراً على من أوقعت عليه ، إلا أنها نفع ومصلحة للمجتمع كافة . وهي نفع للجاني تزجره عن الإقدام على مثل فعله ، ثم هي أيضاً عقوبة مستحقة عليه ؛ لما ارتكبه من جرم ومعصية ، ومع ذلك فإن الشريعة قد راعت في عقوباتها أن لا يتجاوز بها الصفة المحددة شرعاً .

قال العز بن عبد السلام ـ رحمه الله ـ :

« ربما كانت أسباب المصالح مفاسد ، فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد ، بل لكونها مؤدية إلى المصالح ، وذلك كقطع الأيدي المتآكلة ؛ حفظاً للأرواح ، وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد ، وكذلك العقوبات الشرعية ،كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد ، بل لأدائها إلى المصالح المقصودة من شرعيتها ، كقطع السراق ، وقطاع الطريق ، وقتل الجناة ، ورجم الزناة، وجلدهم وتغريبهم ، وكذلك التعزيرات »[2].

كيفية إزالة الضرر :

إذا وقع على الإنسان ضرر أزاله بقدر الإمكان ، كما في القاعدة

---

(١) الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٩٦ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م٢٦ ؛ قواعد الفقه ، المجددي، ص١٣٩ .

(٢) قواعد الأحكام ، ١/ ١٨ ـ ١٩ وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٥ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٣٣٥ ؛ شرح القواعد ، الزرقا ، ص١٦٥ .

الفقهية (الضرر يدفع بقدر الإمكان) [1] فيزيله بنفسه إذا لم يكن فيه إلحاق ضرر بغيره.

أما إذا كان في إزالة الضرر عن نفسه إلحاق ضرر بغيره ، فإن هذا شأنه أن يرفع إلى الحاكم ؛ ليوقع العقاب على المستحق ، ويرفع الظلم عن المظلوم، والقاعدة الفقهية في هذا أن (المظلوم له أن يدفع الضرر والظلم عن نفسه بما قدر عليه ، لكن ليس له أن يظلم غيره) [2] فيرفع أمره للحاكم ليحكم بالعدل بينهما [3] .

أدلة القاعدة :

أولاً : من الكتاب :

١- ما ورد من آيات كثيرة تنهى عن الضر والمضارة منها :

قوله تعالى : ﴿ وَلا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلا شَهِيدٌ ﴾ [4] .

وقوله جل شأنه : ﴿ لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ﴾ [5] .

وقوله سبحانه : ﴿ وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِتَعْتَدُوا ﴾ [6] .

وقوله جل وعلا : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ

---

(١) مجلة الأحكام العدلية ، م٣١ ؛ درر الأحكام ، ١/ ٤١ ؛ قواعد الفقه ، المجددي ، ص٨٨ .

(٢) قواعد الفقه ، المجددي ، ص١٢٤ .

(٣) انظر : شرح الأربعين ، النووي ، ص٦٧ ؛ الجواهر البهية ، ص ٢١٥ .

(٤) البقرة : ٢٨٢ .

(٥) البقرة : ٢٣٣ .

(٦) البقرة : ٢٣١ .

دَيْن﴾[١] .

٢- ما ورد من آيات اشتملت على النهي عن أمور كثيرة ؛ لما فيها من المفاسد والمضار ، منها :

قوله تعالى : ﴿ وَلا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾ [٢] .

وقوله جل وعلا : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [٣] .

٣- ما ورد من آيات كثيرة دالة على رفع الحرج ، والتيسير على الخلق ، رحمة بهم ورفعاً للحرج والمشقة عنهم ، ومنها :

قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [٤] .

وقوله سبحانه : ﴿ لا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْساً إِلا وُسْعَهَا﴾ [٥] .

وقوله جل وعلا : ﴿ يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [٦] .

ثانياً : السنة :

ما وردت به السنة النبوية من أحاديث كثيرة دالة على ما دلت عليه الآيات السابقة ، ومن أصرحها في الدلالة على ذلك :

١- حديث أبي سعيد الخدري ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: « لا

---

(١) النساء : ١٢ .
(٢) النساء : ٢٩ .
(٣) الأعراف : ١٥٧ .
(٤) الحج : ٧٨ .
(٥) البقرة : ٢٨٦ .
(٦) البقرة : ١٨٥ .

ضرر ولا ضرار»[1].

فقد دل هذا الحديث العظيم، على تحريم الضرر، على أي صفة كان، إذا كان بغير حق «لأنه إذا نفى ذاته دل على النهي عنه؛ لأن النهي لطلب الكف عن الفعل، وهو ما يلزم منه عدم ذات الفعل، فاستعمل اللازم في الملزوم»[2].

٢- عن أبي صِرْمة[3] ﷺ - أن رسول الله ﷺ قال: «من ضار ضار الله به، ومن شاق شاق الله عليه»[4].

والأدلة الواردة في هذا المعنى أكثر من أن تحصر، فإن الشريعة الإسلامية كلها جاءت لرفع الضرر والحرج عن الناس، والأدلة الواردة

---

(١) رواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، حديث رقم ٢٨٨، والحاكم في مستدركه، كتاب البيوع، ٢/ ٥٧، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، ٦/ ٦٩ وروي أيضاً من حديث عبادة بن الصامت وابن عباس وغيرها.
قال النووي في الأربعين: " له طرق يقوى بعضها بعضاً " وبهذا قال ابن رجب في شرحه للأربعين، وكذا قال ابن الصلاح وقال أيضاً: " قد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به " وصححه الألباني في الإرواء.
انظر: جامع العلوم والحكم، ص٣٨٠؛ مجمع الزوائد ٤/ ١١٠؛ تلخيص الحبير، ٤/١٩٨؛ إرواء الغليل، ٣/ ٤٠٨.

(2) سبل السلام، ٣/ ١٦٢.

(3) هو: أبو صرمة بن أبي قيس الأنصاري المازني، اختلف في اسمه، فقيل: قيس بن مالك وقيل: مالك بن قيس، وقيل غير ذلك، شهد بدراً وما بعدها من المشاهد، وشهد فتح مصر.
انظر: الاستيعاب، ٤/ ١٠٧؛ الإصابة، ٤/ ١٠٨.

(4) رواه أبو داود في سننه، كتاب القضاء باب في القضاء، رقم ٣٦٣٥؛ والترمذي في سننه، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في الخيانة والغش، رقم ١٩٤٠، وقال: حسن غريب؛ وابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم ٢٣٤٢؛ والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، ٦/ ٧٠.

لكثير من الفروع والأحكام توضح بجلاء هذا الأصل العظيم من أصول الدين وخصائصه .

قال ابن رجب ـ رحمه الله ـ :

« إن الله لم يكلف عباده فعل ما يضرهم ألبته، فإن ما يأمرهم به هو عين صلاح دينهم ودنياهم،وما نهاهم عنه هو عين فساد دينهم ودنياهم»[١] .

فروع على القاعدة :

١- من عجز عن الصلاة قائماً جاز لـه أن يصلي جالسًا إجماعًا[٢] بل من خشي زيادة مرضه أو تباطؤ برئه فله أن يصلي قاعداً[٣] .

٢- يجوز ترك الجمعة والجماعة لأهل الأعذار،كالمريض وغيره[٤] .

٣- يجوز تأخير الزكاة إذا خشي في إخراجها ضرراً في نفسه أو مالٍ له سواها[٥].

٤- يجوز للحامل والمرضع إذا خافتا على نفسيهما الفطر ، وعليهما القضاء بلا خلاف ، وكذا إن خافتا على ولديهما أفطرتا وعليهما القضاء وإطعام مسكين كل يوم[٦] .

---

(١) جامع العلوم والحكم ، ص٣٨٩ .
(٢) المغني ، ٢/ ٥٧٠ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٩٨ .
(٣) المغني ، ٢/ ٥٧١ ؛ الفروع ، ٢/ ٤٥ .
(٤) المغني ، ٣/ ٢١٨ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٢٣ .
(٥) المغني ، ٤/ ١٤٧ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٢٥٥ .
(٦) المغني ، ٤/ ٣٩٣ ؛ الفروع ، ٣/ ٣٤ .

٥- لا يجوز للرجل أن يتصرف في ملكه تصرفاً يضر بجاره ، سوى الضرر اليسير الذي لا يمكن التحرز عنه[١] .

٦- إذا أخذ من إنسان مضاربة ، ثم أراد أخذ مضاربة أخرى من آخر ، وفيه ضرر على رب المال الأول ولم يأذن له لم يجز له ذلك[٢] .

٧- من أعار غيره شيئاً فلا يجوز له الرجوع إذا كان المستعير يتضرر بذلك[٣] .

٨- يثبت خيار الفسخ لكل واحد من الزوجين لعيب يجده في صاحبه كالجنون والجذام[٤] .

٩- ينبغي للحاكم إذا جلس للقضاء أن يكون أول ما ينظر فيه أمر المحبوسين؛ لشدة ضررهم؛ لأن الحبس عذاب[٥] .

١٠- لا تصح الوكالة إلا في تصرف معلوم فلو قال : وكلتك في كل شيء أو في كل قليل وكثير لم تصح الوكالة ؛ لأن في هذا غرراً عظيماً ، وخطراً كثيراً ؛ إذ تدخل فيه هبة ماله، وطلاق نسائه ، وإعتاق رقيقه ، وغير ذلك فيعظم الضرر[٦] .

---

(١) المغني ، ٧/ ٥٢ ؛ الفروع ، ٤/ ٢٨٥ ، شرح المنتهى ، ٢/ ١٥٠ .
(٢) المغني ، ٧/ ١٥٩ ؛ الفروع ، ٤/ ٣٨٤ .
(٣) المغني ، ٧/ ٣٥٠ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٦٥ .
(٤) المغني ، ١٠/ ٥٦ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٣٣٥ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٢٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٢٠ .
(٦) المغني ، ٧/ ٢٠٥ .

مستثنيات من القاعدة :

١- لا يجوز للمضطر أن يأكل من الميتة إذا كان سفره سفر معصية،كقاطع الطريق والآبق[١] .

٢- لا يجوز للأعمى ترك صلاة الجماعة إذا كان يسمع النداء ، ولو لم يكن له قائد[٢] .

٣- يجبر المحتكر وجار الطريق ونحوهم على البيع للمصلحة العامة[٣] .

٤- يبقر بطن المرأة الحامل الميتة رجاء الولد[٤] .

٥- إقامة العقوبات الشرعية كالقصاص والحدود والتعزيرات[٥] .

والحق أن هذه الأمور وإن كان فيها ضرر ، لكنها دفعت ضرراً أعظم، وبها تتحقق المصلحة ، وتندرئ المفسدة ، كما أخبر سبحانه عن إقامة القصاص وما فيه من المصلحة بقوله سبحانه ﴿ ولكم في القصاص حياة يا

---

(١) المغني ، ١٣/ ٣٣٣ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٩٧ .

(٢) كما في حديث أبي هريرة ﷺ قال : « أتى النبي ﷺ رجل أعمى فقال يا رسول الله أنه ليس لي قائد يقودني إلى المسجد، فسأل رسول الله ﷺ أن يرخص له فيصلي في بيته فرخص لـه فلما ولى دعاه فقال هل تسمع النداء بالصلاة قال نعم . قال فأجب » رواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، رقم ٦٥٣ وانظر : المغني ٣/ ٦ .

(٣) انظر : الفروع ، ٤/ ٥٤ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٧ ؛ إيضاح المسالك ، ص١٣٤ .

(٤) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٥ ، إيضاح المسالك ، ص٨٦ .

(٥) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٥ ؛ شرح القواعد ، الزرقا ، ص١٦٥ .

أولى الألباب﴾ [1] وهذه الأمور وإن كان فيها ضرراً إلا أنه يسير بالنظر إلى المصلحة الكبرى الحاصلة بسببه .

قال الصنعاني ـ رحمه الله ـ:

« تحريم الضرر معلوم عقلاً وشرعاً إلا ما دل الشرع على إباحته ؛ رعاية للمصلحة التي تربو على المفسدة ، وذلك مثل إقامة الحدود وغيرها» [2] .

---

(١) البقرة : ١٧٩ .
(٢) سبل السلام ، ٣/ ١٦٢ .

لا نزولُ عن اليقين بالشك[1]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة من أعظم قواعد الفقه ، وإليها ترجع كثير من أحكامه ، وهي دليل من أدلته ؛ إذ عليها قام أصل (الاستصحاب) وبدليلها كان حجة ، وعدها الفقهاء من القواعد الخمس الكبرى ، وأبانوا أنها تدخل في جميع أبواب الفقه .

قال السيوطي[2] _ رحمه الله _ :

« هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه ، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه أو أكثر »[3] ثم ساق _ رحمه الله _ جملة من القواعد

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٧ . والصيغة المشهورة لهذه القاعدة : (اليقين لا يزول بالشك) والمعنى متقارب. انظرها في : أصول الكرخي ، ص١١ ؛ قواعد الأحكام ، ٢/ ٢٣١ ؛ المجموع المذهب، ١/ ٣٠٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٣ ؛ المنثور ، ٢/ ٢٨٦ ؛ القواعد ، الحصني ، / ٢٦٨ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١١٨ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٣٩ ؛ غمز عيون البصائر ، ١/ ١٩٣ ؛ قاعدة اليقين لا يزول بالشك ، الباحسين .

(٢) هو : جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر الخضيري السيوطي، من علماء الشافعية ، حافظ فقيه لغوي ، نشأ يتيماً في القاهرة واشتغل بطلب العلم منذ صغره، وانقطع بعد سن الأربعين للعبادة والتصنيف ، ورفع الله له من الذكر الحسن والثناء الجميل ما لم يكن لأحد من معاصريه ، وبلغت مصنفاته فيما قيل نحو ست مئة مصنف ، في كل فن ، توفي بالقاهرة سنة ٩١١هـ .

من مؤلفاته : الأشباه والنظائر ، تدريب الراوي ، تاريخ الخلفاء .

انظر : شذرات الذهب ، ٨/ ٥١ ؛ البدر الطالع ، ١/ ٢٢٩ ؛ الأعلام ، ٣/ ٣٠١ .

(٣) الأشباه والنظائر ، ص١١٩ .

المندرجة تحتها كقاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان) ، وقاعدة (الأصل براءة الذمة) ، وقاعدة (الأصل في الأشياء الإباحة)، وغيرها من القواعد،مما يؤكد عظم هذه القاعدة ، وشمولها ، وأثرها في كثير من الأحكام[1] .

معنى القاعدة :

معنى اليقين :

لغـة : قال ابن فارس[2]:«الياء والقاف والنون :اليقن واليقين:زوال الشك»[3] .

وقال غيره : هو العلم الذي لا شك معه[4] .

ويَقِن الشيء ييقن يَقْناً ويقيناً : ثبت وتحقق ووضح[5] .

---

(١) انظر أيضاً : الشك وأثره ، السليمان ، ١/ ١٣٢ ؛ القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، السدلان ، ص١٠٦ .

(٢) هو : أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد الرازي ، كان رأساً في الأدب واللغة ، ومذهبه في النحو على طريقة الكوفيين ، كان شافعياً ثم تحول إلى المذهب المالكي وصار بصيراً به، توفي بالري سنة ٣٩٥هـ .
من مؤلفاته : معجم مقاييس اللغة ، فقه اللغة ، غريب إعراب القرآن .
انظر : معجم الأدباء ، ٤/ ٨٠ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٧/ ١٠٣ ؛ البداية والنهاية ، ١٥/ ٥٠٩ .

(٣) معجم مقاييس اللغة ، ٦/ ١٥٧ .

(٤) التعريفات ، ص٢٥٩ ؛ المعجم الوسيط ، ص١٠٦٦ . وانظر : القاموس المحيط ، ص١٦٠١ ؛ مختار الصحاح ، ص٦٦٠ ، يقن .

(٥) المعجم الوسيط ، ص١٠٦٦ . وانظر : القاموس المحيط ، ١٦٠١ ؛ المصباح المنير ، ص٢٦١ ، يقن .

ويعبر تارة عن الظن باليقين، وعن اليقين بالظن [(١)] .

اصطلاحاً : عَرّف علماء الأصول (اليقين) بتعريف يغاير تعريف الفقهاء له ؛ إذ عرفه علماء الأصول بأنه :

«اعتقاد الشيء بأنه كذا مع اعتقاد أنه لا يمكن إلا كذا مطابقاً للواقع غير ممكن الزوال» [(٢)] .

وقال ابن قدامة في تعريفه :

« اليقين : ما أذعنت النفس إلى التصديق به وقطعت به ، وقطعت بأن قطعها به صحيح بحيث لو حكي لها عن صادق خلافه لم تتوقف في تكذيب الناقل » [(٣)] .

وأما مراد الفقهاء بلفظ (اليقين) فقد أبان عنه النووي [(٤)] ــ رحمه الله ــ

---

(١) مختار الصحاح، ص٦٦٠ ؛ المعجم الوسيط، ص١٠٦٦، يقن .

(٢) التعريفات، الجرجاني، ص٢٥٩ وذكر تعريفات أخرى منها : أنه طمأنينة القلب على حقيقة الشيء . وانظر : الكليات، ص٥٨٨، وعرفه بأنه : " الاعتقاد الجازم الثابت المطابق للواقع " ؛ معجم لغة الفقهاء ؛ ص٤٨٤ .

(٣) روضة الناظر، ١/ ١٢٩ . ونقله عنه في : كشاف القناع، ١/ ١٣٢ ؛ شرح المنتهى، ١/ ٧٥؛ مطالب أولي النهى، ١/ ١٥٠ . وانظر : المستصفى، ١/ ١٠٤ .

(٤) هو : أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف بن مري بن حسن النووي، شيخ مذهب الشافعية وكبير الفقهاء في زمانه، ولد بنوى من قرى حوران، كان زاهداً عابداً ورعاً، ولي مشيخة دار الحديث الأشرفية، كان يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر للملوك وغيرهم، توفي وعمره خمس وأربعون سنة ولم يتزوج، وكانت وفاته بنوى سنة ٦٧٦هـ .
من مؤلفاته : شرح صحيح مسلم، المجموع شرح المهذب (لم يتمه)، رياض الصالحين .
انظر : البداية والنهاية، ١٧/ ٥٣٩ ؛ شذرات الذهب، ٥/ ٣٥٦ .

بقوله :«اعلم أن أصحابنا وغيرهم من الفقهاء يطلقون لفظ العلم واليقين والمعرفة ويريدون به:

الاعتقاد القوي ، سواء كان علماً حقيقياً أو ظناً »[١] .

وعلى هذا : يمكن القول بأن المراد باليقين عند الفقهاء :

حصول القطع أو ما يقوم مقامه في الحكم على الشيء[٢] .

وتعريف الفقهاء هو الموافق لكلام أهل اللغة ، وهو المقرر في عرف الناس وعاداتهم[٣] وهو الموافق لقواعد الشريعة وما جاءت به من رفع الحرج عن المكلفين وتكليفهم ما استطاعوا « فإن الله تعالى أوجب علينا في الأقوال والأفعال ما نظن أنه الواجب ، فإذا كان المتيقن هو المظنون فالمكلف يتيقن أن الذي يأتي به مظنون ، وأن الله تعالى لم يكلفه إلا ما يظنه»[٤] .

ولأن ترك العمل بالظن فيه تعطيل لكثير من أحكام الشرع ، وتفويت لكثير من مصالحه ، ولا يضر احتمال كذب الظنون « لأن كذب الظنون نادر ، وصدقها غالب ، فلو ترك العمل بها خوفاً من وقوع نادر

---

(١) المجموع ، ١/ ٢٣٢ ، ٢٤٣ ؛ تهذيب الأسماء واللغات ، ٣/ ٢٠٠ . وانظر : المغني ، ١٤/ ١٤٤ ، حيث قال " الظن يسمى علماً قال تعالى ﴿فإن علمتموهن مؤمنات ...﴾ ولا سبيل إلى العلم اليقيني هنا فجازت بالظن " ؛ الإحكام ، الآمدي ، ٢/ ٢٧٤ ؛ حاشية رد المحتار ، ابن عابدين ، ١/ ٢١٠ ؛ وقال : " والظاهر أن التجربة يحصل بها غلبة الظن دون اليقين إلا أن يريدوا بالعلم غلبة الظن ، وهو شائع في كلامهم ، تأمل " .

(٢) انظر : درر الحكام ، ١/ ٢٢ .

(٣) تهذيب الأسماء واللغات ، ٣/ ٢٠٠ .

(٤) قواعد الأحكام ، ٢/ ٢٣١ .

كذبها لتعطلت مصالح كثيرة غالبة خوفاً من وقوع مفاسد قليلة نادرة ، وذلك على خلاف حكمة الإله الذي شرع الشرائع لأجلها»[١] .

وقد نص الفقهاء _ رحمهم الله _ : أن الظن وغلبته يقومان مقام اليقين في غالب المسائل .

قال البهوتي[٢] _رحمه الله_:« وغلبة الظن كاليقين في أكثر الأحكام»[٣] .

وقال العز بن عبد السلام:« الشرع أقام الظن مقام العلم في أكثر الأحكام »[٤] .

وهذه النصوص وما سبقها تدل على أن الظن وغلبته يقومان مقام اليقين عملاً ولفظاً .

ولكن ما تقرر سابقاً ليس على سبيل الإطلاق لكنه الغالب الأعم ، وهذا ما يفهم من كلام البهوتي المتقدم ، بل هو منطوقه – رحمه الله – إذ

---

(١) قواعد الأحكام ، ٢/ ٢٣٠ .

(٢) هو : أبو السعادات منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن البُهُوتي ، شيخ الحنابلة بمصر، محرر المذهب ومقرره ، ولم يخدم المذهب في زمانه ولا بعده أحد مثله ، توفي بالقاهرة سنة ١٠٥١هـ .

من مؤلفاته : كشاف القناع ، شرح منتهى الإرادات ، الروض المربع .

انظر : السحب الوابلة ، ٣/ ١١٣١ ، تسهيل السابلة ، ٣/ ١٥٥٦ .

(٣) كشاف القناع ، ٣/ ٤٧ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٦٢٢ ، ومثله في : مطالب أولي النهى ، ٢/ ٥١٥

وقال الزيلعي _ رحمه الله _ : " غلبة الظن تعمل عمل اليقين في وجوب العمل وإن لم تعمل في حق الاعتقاد " انظر : تبين الحقائق ، ١/ ٤٤ .

(٤) القواعد الكبرى ، ١/ ١٣٨ .

قال: « غلبة الظن إذا لم يكن لها ضابط في الشرع لم يلتفت إليها ، كظن صدق أحد المتداعيين »[١] .

وقال في مسألة اشتراط العلم بوقوع الحصى في مرمى الجمرات : «فلا يكفي ظنه ؛ لأن الأصل بقاؤه بذمته فلا يبرأ إلا بيقين . وعنه: يكفي ظنه . قلت : قواعد المذهب تقتضيه إلا أن يقال : لا مشقة في اليقين »[٢] .

ولذا قد تتعدد الروايات في المذهب الواحد ، في المسالة الواحدة ، هل يؤخذ فيها بغلبة الظن أم لا ؟ ومن ذلك المسألة المتقدمة، وما ذكره أيضاً ابن قدامة في(باب سجود السهو) .

قال في إحدى مسائل الباب : « فمن شك في عدد الركعات بنى على اليقين. وعنه : يبني على غالب ظنه ، وظاهر المذهب : أن المنفرد يبني على اليقين ، والإمام يبني على غالب ظنه ، فإن استويا عنده بنى على اليقين »[٣] .

فهذه ثلاث روايات في مسألة واحدة اختلف قول الإمام أحمد فيها .

---

(١) كشاف القناع ، ١/ ١٣٢ . ومثله في : مطالب أولي النهى ، ١/ ١٥٠ . ولعل مراده أن الظن ولو كان غالباً بصدق أحد المتداعيين فإنه لا يكون كافياً بالحكم له ؛ لأن الشرع أوجب الحكم بين المتنازعين بأدلة وأمارات وقرائن ليس ظن القاضي منها ، ألا ترى أن شريحاً القاضي قضى لليهودي على علي بن أبي طالب ﷺ لقيام البينة مع اليهودي وانعدامها عند علي ﷺ ، ولم يقض شريح بينهما لمن يجزم بصدقه ؛ إذ لو كان لقضى بها لعلي ﷺ .

(٢) شرح المنتهى ، ١/ ٥٨٤ .

(٣) المقنع ، ص٣٣ . وانظر : المغني ، ٢/ ٤٠٦ ؛ الكافي ، ١/ ٣٧٩ ؛ بدائع الفوائد ،ابن القيم ، ٤/ ٢٦ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٨٣ ؛ الإنصاف ، ٤/ ٦٥ ، وقال : إن الرواية الأولى هي المذهب مطلقاً ، وعليها جماهير الأصحاب .

ولعل الضابط في هذا _ والله أعلم _ أن يقال :

الأصل حصول القطع بحكم المسألة ، ولا يكفي الظن أو غلبته إلا أن يدل الدليل عليه، أو يتعذر اليقين [(١)] ، أو يشق تحصيله ، أو نحو ذلك [(٢)] .

وقد نبه ابن اللحام [(٣)] _ رحمه الله _ إلى اختلاف الأصحاب في العمل بالظن في مسائل ، وتركهم لـه في مسائل ، وأن شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ قد جعل العمل بالظن أصلاً مطرداً عنده . قال يرحمه الله _ :" لم يطّرد أصل أصحابنا في ذلك ، ففي بعض الأماكن قالوا : يعمل بالظن ، وفى بعضها قالوا : لابد من اليقين ، وطرد أبو العباس أصله وقال : يعمل بالظن في عامة أمور الشرع، والله أعلم " [(٤)] .

معنى الشك :

لغـة : الشك : الارتياب .

---

(١) كما في المسائل الاجتهادية _ مثلاً _ .

(٢) انظر أمثلة على ذلك في : كشاف القناع ، ١/ ١٣٢ ، ٢٥٨ ، ٥٠١ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥٨٤ ؛ نيل الأوطار ، ١/ ٢٦٤ .

(٣) هو : علاء الدين علي بن محمد بن عباس بن شيبان البعلي الدمشقي المعروف بابن اللحام ، وهي حرفة أبيه ، من علماء الحنابلة وشيخهم في وقته ، فقيه أصولى ، له عناية بكتب شيخ الإسلام ابن تيمية واختياراته، نشأ يتيماً، وسكن دمشق ، ثم انتقل إلى مصر ، ودرس في المنصورية بالقـاهرة ، وفيها كانت وفاته سنة ٨٠٣هـ .

من مؤلفاته : القواعد ، الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية .

انظر : المقصد الأرشد ، ٢/ ٢٣٧ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٧٦٥ .

(٤) القواعد والفوائد الأصولية ، ص ١٠ (طبعة دار الكتب العلمية) .

وشك الأمر يشك شكاً : إذا التبس وشككت فيه[١] .

والشك نقيض اليقين وضده[٢] .

اصطلاحاً : عرفه علماء الأصول بتعريف يغاير تعريف الفقهاء لـه ، فقال الأصوليون في تعريفه : الشك : تجويز أمرين لا مزية لأحدهما على الآخر[٣] .

وقال بعضهم : هو التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك[٤] . فإذا ترجح أحدهما من غير قطع فهو الظن والمرجوح وهم[٥] .

وأما الشك عند الفقهاء فقد أبان النووي _ رحمه الله _ عن معناه عندهم بقوله: « اعلم أن مراد الفقهاء بالشك في الماء والحدث والنجاسة والصلاة والصوم والطلاق والعتق وغيرها هو التردد بين وجود الشيء وعدمه سواء كان الطرفان في التردد سواء ، أو أحدهما راجحاً ، فهذا معناه في استعمال الفقهاء في كتب الفقه .

وأما أصحاب الأصول ففرقوا بينهما فقالوا : التردد بين الطرفين إن

---

(١) المصباح المنير ، ص١٢٢ . وانظر : المعجم الوسيط ، ص٤٩٠ .

(٢) انظر : معجم مقاييس اللغة، ٣/ ١٧٣ ؛ مختار الصحاح ، ص ٣١٣ ؛ لسان العرب، ١٠/ ٤٥١؛ المصباح المنير ، ص١٢٢ ؛ القاموس المحيط ، ص١٢٢٠ ، الشك .

(٣) اللمع ، الشيرازي ، ص٤ .

(٤) التعريفات ، الجرجاني ؛ ص١٢٨ .

(٥) انظر : نهاية الوصول ، ١/ ١٦ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ٣٥ ؛ التعريفات ، ص١٢٨ ؛ شرح الكوكب المنير، ١/ ٧٦ ؛ الكليات ، ص٥٢٨ .

كان على السواء فهو الشك وإلا فالراجح ظن والمرجوح وهم »[١] .

وقد نص على هذا المعنى أيضاً عدد من علماء الحنابلة وأبانوا _ في كتاب الطلاق_ أن المراد بالشك مطلق التردد ، سواء كان على السواء ، أو ترجح أحد الطرفين »[٢] .

وما قرره الفقهاء هنا هو الموافق لقول أهل اللغة ، لأن الشك عندهم ضد اليقين _ وتقدم .

وبهذا يكون لفظ (الشك)عند الفقهاء يتناول الظن والوهم لأنهما خلاف اليقين[٣] .

والمعنى الإجمالي للقاعدة :

أن المكلف لا يدع العمل بما ثبت عنده باعتقاد جازم أو ما في حكمه ؛

---

(١) المجموع ، ١/ ٢٢٣ . وانظر : تحرير ألفاظ التنبيه ، ص٣٦ ؛ تهذيب الأسماء واللغات ، ٣/ ١٦٦ ؛ الأشباه والنظائر، ابن الوكيل ، ٢/ ٢١٩ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٣٠٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٥٨ .

(٢) كشاف القناع ، ٥/ ٣٣١ ومثله في : معونة أولي النهى ، ٧/ ٦٤٧ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ١٤٢ وقد يفهم من عباراتهم أن هذا معناه في كتاب الطلاق فحسب ، لكن قال ابن القيم _ رحمه الله _ : " حيث أطلق الفقهاء لفظ (الشك) فمرادهم به التردد بين وجود الشيء وعدمه ، سواء تساوى الاحتمالان أو رجح أحدهما"، بدائع الفوائد ، ٤/ ٢٦ . وكلام النووي أيضاً ينص على أن هذا معناه في جميع أبواب الفقه .

وانظر : كشاف القناع ، ١/ ١٣٢ ؛ مطالب أولي النهى ، ١/ ١٥٠ .

(٣) إرشاد أولي النهى ، البهوتي ، ٢/ ١١٨٩ ؛ حاشية الروض المربع ، ابن قاسم ، ٦/ ٥٩٥ .

لتردد يطرأ عليه ؛ استصحاباً للأصل المتيقن وتركاً للشك الطارئ[١] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلا ظَنّاً إِنَّ الظَّنَّ لا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً ﴾[٢] .

جاء الظن في الآية هنا في معرض الذم ، لأنه بمعنى الشك ، ومعنى الآية إن الشك لا يغني من اليقين شيئاً[٣] .

٢- ما صح في الحديث أنه " شكا إلى النبي ﷺ الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة ، قال : لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً"[٤] .

---

(١) وفي هذا المعنى جواب على من أشكل عليه ظاهر لفظ القاعدة انظر : المجموع ، ١/ ٢٤١ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٣ ، ٤١٨ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٣٩ ؛ كشاف القناع ، ١/ ١٣٢ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٧٥ .

(٢) يونس : ٣٦ .

(٣) انظر : جامع البيان ، ابن جرير ، ١١/ ١١٦ ؛ المفردات ، ص٣١٧ ؛ تفسير المراغي ، ٤/ ١٠٥ . وانظر : التحرير والتنوير ، ابن عاشور ، ١١/ ١٦٤ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الوضوء ، باب لا يتوضأ من الشك حتى يتيقن ، رقم ١٣٧ . ورواه مسلم في صحيحه ، كتاب الحيض ، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك ، رقم ٣٦١ ، واللفظ له .

قال القسطلاني [١] _ رحمه الله _ :

« وهذا الحديث فيه قاعدة لكثير من الأحكام ، وهي : استصحاب اليقين ، وطرح الشك الطارئ عليها ، والعلماء متفقون على ذلك » [٢] .

٣- عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال : قال رسول ﷺ : « إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ثلاثاً أم أربعاً ؟ فليطرح الشك ، وليبن على ما استيقن ، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ،فإن كان صلى خمساً شفعن لـه صلاته ، وإن كان صلى إتماماً لأربع كانتا ترغيماً للشيطان» [٣] .

قال ابن عبد البر [٤] _ رحمه الله _ :

---

(١) هو : أحمد بن محمد بن أبي بكر بن عبد الملك القسطلاني ، من علماء الشافعية ، اشتهر بالصلاح والتعفف ، وكان عالماً بسنة النبي ﷺ ، ولد في مصر وبها نشأ ، ولم يكن له نظير في الوعظ ، توفي بالقاهرة سنة ٩٢٣هـ .

من مؤلفاته : إرشاد الساري على صحيح البخاري ، لطائف الإشارات في علم القراءات .

انظر : شذرات الذهب ، ٨/ ١٢١ ؛ البدر الطالع ، ١/ ٧٠ .

(٢) إرشاد الساري ، ١/ ٢٢٩ . وانظر : شرح صحيح مسلم ، ٤/ ٤٣ ؛ إحكام الأحكام ، ١/ ١١٧ (تحقيق أحمد شاكر) ؛ البخاري بشرح الكرماني ، ٢/ ١٧٤ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ١/ ٣١٦ ؛ شرح سنن النسائي ، محمد آدم ، ٣/ ٤٨٢ .

(٣) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب السهو في الصلاة والسجود له، رقم ٥٧١ .

(٤) هو : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري الأندلسي- القرطبي ، من أئمة المالكية ، عده الذهبي ممن بلغ رتبة الأئمة المجتهدين ، طال عمره وعلا سنده ، وكان لـه من فقه الاستنباط من كلام المصطفى ﷺ ما يعجب منه الفقهاء والأذكياء ، تولى قضاء الأشبونة ، وتوفي في مدينة شاطبة سنة ٤٦٣هـ .

من مؤلفاته : الاستذكار ، الاستيعاب في أسماء الأصحاب ، التمهيد لما في الموطأ من المعاني =

« وفي هذا الحديث من الفقه أصل عظيم جسيم مطرد في أكثر الأحكام ،وهو أن اليقين لا يزيله شك ، وأن الشيء مبني على أصله المعروف حتى يزيله يقين لا شك معه...فالواجب الذي قد ثبت عليه بيقين لا يخرجه منه إلا يقين »[(١)] .

٤- عن الحسن بن علي _ رضي الله عنهما _ قال : « حفظت من رسول الله ﷺ : دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » الحديث[(٢)] .

قال ابن الأثير[(٣)] _ رحمه الله _ :

« أي : دع ما تشك فيه إلى ما لا تشك فيه »[(٤)] وهو اليقين والظن .

والأسانيد .

انظر : وفيات الأعيان ، ٦/ ٦٤ ، سير أعلام النبلاء ، ١٨/ ١٥٣ .

(١) التمهيد ، ٥/ ٢٥ . وانظر : سبل السلام ، ١/ ٣٩٦ ؛ نيل الأوطار ، ٣/ ١٢٣ .

(٢) رواه أحمد في مسنده ، رقم ١٧٢٣ ؛ والترمذي في سننه ، أبواب صفة القيامة والرقائق والورع ، باب حديث اعقلها وتوكل رقم ٢٥١٨ ، وقال : "حسن صحيح" ؛ والنسائي في سننه ، كتاب الأشربة ، باب الحث على ترك الشبهات، رقم ٥٧١٤ ؛ والحاكم في مستدركه ، كتاب البيوع ، وقال صحيح الإسناد ووافقه الذهبي ، ٢/ ١٣ ؛ الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ، كتاب الرقائق ، باب الورع والتوكيل ، رقم ٧٧٢ ؛ وصححه الألباني في الإرواء ، ٧/ ١٥٥ .

(٣) هو : مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري المعروف بابن الأثير ، كان عالماً في الفقه والأصول واللغة والحديث ، وكان معظماً عند ملوك الموصل ، عرض له فالج في أطرافه وعجز عن الكتابة ولزم داره ، توفي بالموصل سنة ٦٠٦هـ .

من مؤلفاته : النهاية في غريب الحديث ، جامع الأصول .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢١/ ٤٨٨ ، البداية والنهاية ، ١٧/ ٨ .

(٤) النهاية ، ٢/ ٢٨٦ . وانظر : شرح الأربعين النووية ، النووي ، ص٣٦ ؛ رياض الصالحين ، ص٢٠٦ .

٥- الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه[١] .

٦- أن اليقين أقوى من الشك فلا يرتفع القوي بالضعيف[٢] .

فروع على القاعدة :

١- إن شك في غسل عضو ، أو مسح رأسه ، في أثناء الوضوء كان حكمه حكم من لم يأت به ؛ لأنه اليقين[٣] .

٢- لو أدرك المأمومُ الإمام راكعاً ثم شك بعد تكبيرة الإحرام هل رفع الإمام رأسه لم يعتد بتلك الركعة[٤] .

٣- لو شك في عدد الأشواط في الطواف بنى على اليقين إجماعاً[٥] ، واليقين الأقل .

٤- لو علم أنه ترك ركناً من ركعة هو فيها لا يعلم أركوع هو أم

---

(١) الفروق ، القرافي ، ١/ ١١١ . وانظر : إحكام الأحكام ، ١/ ١١٨ ؛ المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٤؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٢٧٠ ؛ عمدة القاري ، ٢/ ٢٥٣ ، قال : " والعلماء متفقون على هذه القاعدة ولكنهم مختلفون في كيفية استعمالها " .

(٢) درر الحكام ، ١/ ٢٢ .

(٣) المغني ، ١/ ١٦٠ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٨٦ ؛ مطالب أولي النهى ، ١/ ١٠٨ .

(٤) المغني ، ٢/ ١٧٧ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٠٧ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٢٣١ .

(٥) المغني ، ٥/ ٢٢٤ ؛ الإجماع ، ابن المنذر ، ص٣٤ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٤٨٣ .

سجود جعله ركوعاً ويلزمه الإتيان به وبما بعده [١] .

٥- لو أخل الحاج بحصاة واجبة ولم يدر من أي الجمار تركها بنى على اليقين فجعلها من الجمرة الأولى [٢] .

٦- لو طلق زوجته وشك في العدد أهي اثنتان أم واحدة بنى على اليقين ، فتطلق طلقة واحدة [٣] .

٧- لو وصى بمثل نصيب أحد ورثته ولم يسمه فله مثل ما لأقلهم لأنه المتيقن [٤] .

٨- لو شك الزوج في كون زوجته أخته من الرضاع لم يزل النكاح؛ لأن الأصل الحل وهو المتيقن [٥] .

٩- لو قال : له علي إما درهم وإما درهمان ، كان مقراً له بدرهم ، والثاني مشكوك فيه فلا يلزم [٦] .

مستثنيات من القاعدة :

أورد بعض علماء الشافعية وغيرهم مسائل قالوا إنها مستثناة من القاعدة ، وخالفهم فيها

---

(١) المغني ، ٢/ ٤٣٦ ؛ المحرر ، ١/ ١٤٧ (طبعة دار الكتب) ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٠٦ .
(٢) المغني ، ٥/ ٣٣١ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٥٠٩ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥٩٠ .
(٣) المغني ، ١٠/ ٥١٥ ؛ المحرر ، ٢/ ١٢٧ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٣٠٩ .
(٤) المغني ، ٨/ ٤٢٦ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٣٨٢ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٤٨٤ .
(٥) المغني ، ١١/ ٣٤٣ ؛ الإنصاف ، ٢٤/ ٢٧٧ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ٤٥٨ .
(٦) المغني ، ٧/ ٢٩١ ، كشاف القناع ، ٦/ ٤٨٧ .

آخرون[١].

والمتأمل لهذه المسائل لا يجدها تنقض القاعدة أو تخرجها عن عمومها، وإنما هي مسائل عارضها أصل آخر تندرج تحته، ويتنازع الفقهاء بأي الأصلين تلحق، وأما القاعدة فهي مسلمة عند الجميع وإنما النزاع في كيفية استعمالها.

قال العلائي[٢] _ رحمه الله _:

« والتحقيق: أن هذه المسائل كلها ليست مستثناة من القاعدة بغير سبب، بل إنما ترك الأصل المستصحب فيها لمعارضة أصل آخر راجح عليه أو ظاهر ترجح إعماله على إعمال الأصل»[٣].

---

(١) انظر: المجموع، ١/ ٢٦١؛ المجموع المذهب، ١/ ٣١٥؛ الأشباه والنظائر، ابن السبكي، ١/ ٢٩؛ المنثور، الزركشي، ٢/ ٢٨٨؛ القواعد، الحصني، ١/ ٢٧٩؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٤ وانظر أيضاً: المغني، ١/ ١٦٠؛ بدائع الفوائد، ابن القيم، ٣/ ٢٧٣، ٤/ ٢٦.

(٢) هو: خليل بن كَيْكَلْدي بن عبد الله العلائي الدمشقي، من علماء الشافعية، كان حافظاً، فقيهاً، أديباً، صاحب مصنفات، تنبئ عن إمامته وضبطه، توفي ببيت المقدس سنة ٧٦١هـ.
من مؤلفاته: المجموع المذهب في قواعد المذهب، الأربعين في أعمال المتقين.
انظر: البداية والنهاية، ١٨/ ٦٠٠؛ الدرر الكامنة، ٢/ ٩٠.

(٣) المجموع المذهب، ١/ ٣١٨. وانظر: المجموع، النووي، ١/ ٢٦١، وقال: " وهذه قاعدة مطردة لا يخرج منها إلا مسائل يسيرة لأدلة خاصة على تخصيصها، وبعضها إذا حقق كان داخلاً فيها ".

وقال العيني [١] _ رحمه الله _ :

« العلماء متفقون على هذه القاعدة ولكنهم مختلفون في كيفية استعمالها » [٢] .

وقال ابن القيم _ رحمه الله _ :

« النوع الثاني : استصحاب الوصف المثبت للحكم حتى يثبت خلافه، وهو حجة كاستصحاب حكم الطهارة ....حتى يثبت خلاف ذلك ....ولم يتنازع الفقهاء في هذا النوع وإنما تنازعوا في بعض أحكامه ؛ لتجاذب المسألة أصلين متعارضين » [٣] .

وبهذا التقرير تنضبط مسائل هذه القاعدة ، وتُخَرَّج كل مسألة على أصلها ، وتندفع إشكالات قد ترد في هذا الباب ، والله أعلم .

---

(١) هو : بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد الحلبي المعروف بالعيني ، من علماء الحنفية ، رحل في طلب العلم ، واستقر به المقام في القاهرة ، فدرس فيها وتولى قضاء الحنفية بها ، كان معاصراً لابن حجر العسقلاني ، وكان بينهما منافسة ، توفي بالقاهرة سنة ٨٥٥هـ.
من مؤلفاته : عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق .
انظر : البدر الطالع ، ٢/ ١٥٨ ؛ الفوائد البهية ، ص٢٠٧ .

(٢) عمدة القاري ، ٢/ ٢٥٣ . وانظر : إحكام الأحكام ، ١/ ١١٨ .

(٣) إعلام الموقعين ، ١/ ٢٥٦ ثم ذكر مسائل اختلف العلماء فيها لأجل ذلك ، وانظر : تقرير القواعد ، ٣/ ١٦٢ .

العمل باليقين مع إمكانه أولى من اتباع الظن [1]

معنى القاعدة :

معنى الظن :

لغة : قال ابن فارس: «الظاء والنون أُصَيْل صحيح يدل على معنيين مختلفين : يقين وشك » [2] .

وفي القاموس : « الظن : التردد الراجح بين طرفي الاعتقاد الغير الجازم » [3] .

واصطلاحاً : قال الطوفي [4] في تعريفه :

« هو رجحان أحد الاحتمالين في النفس من غير قطع .

وإن شئت فقل : هو الحكم الراجح غير الجازم » [1] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٠١ وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ، ٢/ ٧٠ ؛ المنثور ، ٢/ ٣٥٤ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ١/ ٧٤ ؛ مغني ذوي الأفهام ، ص١٧٣ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٢٤ ؛ المختارات الجلية ، ابن سعدي ، ص١٣٧ ، الأقمار المضيئة ، ص٢٨٢ ؛ القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي، الزحيلي، ص٦٨٦ ؛ موسوعة القواعد، الندوي، ٢/ ٤٣٩ .

(٢) معجم مقاييس اللغة ، ص٦١٥ ، ظن .

(٣) القاموس المحيط ، ص١٥٦٦ ؛ وانظر : مختار الصحاح ، ص٣٦٧ ظن .

(٤) هو : سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوفي الصرصري البغدادي ، ولد بقرية (طوف) بالعراق ، من علماء الحنابلة ، برع في الأصول ، واتهم بالتشيع ، وله كلام في بعض مصنفاته يدل على ذلك ، ولعله تاب قبل موته ، توفي بفلسطين سنة ٧١٦هـ .

من مؤلفاته : البلبل في أصول الفقه ، التعيين في شرح الأربعين ، الرياض النواظر في الأشباه والنظائر .

انظر : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٣٠٢ ؛ المقصد الأرشد ، ١/ ٤٢٥ .

وقد تقدم تعريف اليقين لغة واصطلاحاً وأن الفقهاء قد يطلقون اليقين والعلم على الظن[٢] .

كما قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ :

« الظن يسمى علماً ، قال تعالى : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾[٣] ولا سبيل إلى العلم اليقيني هنا فجازت بالظن»[٤] .

ويعبر عن الظن عندهم تارة بلفظ الشك ؛ لأنه خلاف اليقين ؛ حيث إن الشك عند الفقهاء يراد به مطلق التردد ، سواء أكان الطرفان سواء ، أو أحدهما راجحاً .

فإن كان أحدهما راجحاً سمي ظناً عند الأصوليين ، وشكاً عند الفقهاء[٥] .

وعلى هذا :

فالظن في هذه القاعدة ليس بمعنى اليقين قطعاً وإنما هو الاحتمال أو التردد الراجح[٦] .

---

(١) شرح مختصر الروضة ، ١/ ١٧٤ وانظر : الحدود في الأصول ، ابن فورك ، ص١٤٨ ، التعريفات، الجرجاني، ص١٤٤ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٧٦ ؛ القطع والظن ، الشثري، ١/ ٩٤ .

(٢) انظر قاعدة (لا نزول عن اليقين بالشك) ص ٥٧ .

(٣) الممتحنة : ١٠ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٤٤ .

(٥) المجموع ، ١/ ٢٢٣ ؛ وقال ابن رجب ـ رحمه الله ـ : " ما لم يكن الشك غلبة ظن " تقرير القواعد ، ٢/ ١٢ ، فسمى غلبة الظن شكاً .

(٦) انظر : القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص١٠٩ .

حكم العمل بالظن مع القدرة على اليقين :

إذا أمكن المكلف العمل باليقين فهل يجوز له العمل بالظن وترك اليقين ؟[1] .

له أحوال :

الأولى : يصح العمل بالظن بلا خلاف .

كالمتطهر بماء قليل يظن طهارته وعنده ماء البحر المتيقَن طهارته .

الثانية : لا يصح بلا خلاف .

كالمصلي في المسجد الحرام أو المسجد النبوي لا يصح له استقبال القبلة ظناً ، بل لابد له من اليقين في إصابة عين الكعبة .

الثالثة : ما اختلف فيه .

وابن قدامة _ رحمه الله _ صاغ القاعدة بلفظٍ متفق عليه ، وهو أن العمل باليقين عند القدرة عليه أولى ، وهذا مما لا خلاف فيه ، وإنما الخلاف في صحة العمل بالظن مع القدرة على اليقين .

وتعبير ابن قدامة – رحمه الله – بلفظ (الأولوية) مشعر بأن المرء لو عمل بالظن مع قدرته على اليقين، فقد ترك الأولى وأجزأه ذلك .

والأصل : أن يعمل الإنسان باليقين كما قال الإمام الشافعي _ رحمه

---

(١) المنثور ، ٢/ ٣٥٤ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ١/ ٧٤ ؛ الأقمار المضيئة ، ص٢٨٢ قال الحطاب في تحرير المقالة في شرح نظائر الرسالة ، ص٢٢٥ : " الظن يعطى حكم اليقين في مسائل ، وحكم الشك في مسائل، واختلف فيه في مواضع هل يعطى حكم اليقين أو حكم الشك ؟" .

الله _ في الإقرار : « أصل ما انبنى عليه الإقرار أني أُعمل اليقين ، وأطرح الشك ، ولا أستعمل الغلبة »[١] .

ويقول الشيخ ابن سعدي[٢] _ رحمه الله _ :

«القاعدة الشرعية أنه: متى تعذر الوصول إلى اليقين رجع إلى غلبة الظن في كل مسائل الدين»[٣] .

فالأحوط للمكلف إعمال اليقين متى قدر على ذلك ولو كان في المسألة خلاف ، ؛ لأن الخروج من الخلاف مستحب[٤] .

لكن إذا شق على المكلف العمل باليقين ، أو احتاج إلى إعمال الظن ، أو تعذر اليقين من باب أولى فله الأخذ بالظن إن وجد من يقول به في عين مسألته .

قال ابن قدامة _ رحمه الله _ :

« القِبلة يكثر الاشتباه فيها ، فيشق اعتبار اليقين ، فسقط ؛ دفعاً

---

(١) المنثور ، ٣/ ٣٨٠ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٢٣ .

(٢) هو : عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي التميمي ، من فقهاء الحنابلة ومن علماء نجد الكبار ، فقيه ، أصولي ، مفسر ، له عناية كبيرة بكتب شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم واختياراتهما ، كانت له الرئاسة العلمية والشرعية في القصيم ، توفي في بلده عنيزة سنة ١٣٧٦هـ .

ومن مؤلفاته : تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، رسالة في القواعد الفقهية .

انظر : علماء نجد خلال ثمانية قرون ، ٣/ ٢١٨ ؛ موسوعة أسبار ، ٢/ ٥٣٥ .

(٣) المختارات الجلية ، ص١٣٧ وانظر : موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٤٣٩ .

(٤) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١١١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٥٧ .

للمشقة »[١] .

لكن لا يعمل بكل ظن ، وإنما ما ترجح صوابه وصدقه ، ولا يلتفت إلى ما تبين خطؤه ، عملاً بالقاعدة الفقهية : (لا عبرة بالظن البيّن خطؤه)[٢] .

أدلة القاعدة :

أدلة هذه القاعدة هي أدلة القاعدة الكبرى : (لا نزول عن اليقين بالشك) ؛ لأنها بمعناها[٣] .

ويمكن الاستدلال لهذه القاعدة بأدلة أخرى ، منها :

١ - أن الخلفاء الراشدين ﷺ إذا أشكلت عليهم مسألة أو نازلة ولم يجدوا في الكتاب ولا في السنة حكمها ، سألوا عنها الناس هل يحفظون عن رسول الله ﷺ شيئاً ، ليحكم به الحاكم وهو حق يقيناً ، قبل الاجتهاد وهو ظن .

فقد كان أبو بكر الصديق ﷺ إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى ، فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به ، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول ﷺ ، فإن وجد فيها ما يقضي به قضى به ، فإن أعياه ذلك سأل الناس : هل علمتم أن رسول الله ﷺ قضى فيه بقضاء ؟

فربما قام إليه القوم فيقولون : قضى فيه بكذا أو بكذا ، فإن لم يجد سنة

---

(١) المغني ، ١/ ٨٥ .

(٢) المنثور ، ٢/ ٣٥٣ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٨٩ .

(٣) انظر أدلتها ص ٧٠ .

سنها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به ، وكان عمر يفعل ذلك ، فإذا أعياه أن يجد ذلك في الكتاب والسنة، سأل :هل كان أبو بكر قضى فيه بقضاء ، فإذا كان لأبي بكر قضاء قضى به»[١] .

٢- قول عمر بن الخطاب ﷺ _ في قصة فاطمة بنت قيس[٢] : « لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول المرأة ، المطلقة ثلاثاً لها السكنى والنفقة »[٣] .

فروع على القاعدة :

١- من كان على طهارة وأكل من لحم الإبل ، وأراد الصلاة فالأولى له الوضوء ثانية ؛ ليكون على طهارة يقيناً[٤] .

٢- الأولى في حق المستحاضة الاغتسال لكل صلاة مع الوضوء ؛ لتتيقن صحة صلاتها ؛ لأن « الغسل لكل صلاة أفضل ؛ لما فيه من الخروج من الخلاف ، والأخذ بالثقة والاحتياط »[٥] .

---

(١) رواه ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله ، باب اجتهاد الرأي على الأصول عند عدم النصوص ؛ ورواه الدرامي في سننه ، باب الفتيا وما فيه من الشدة ، ١/ ٥٨ .

(٢) هي : فاطمة بنت قيس الفهرية ، إحدى المهاجرات ، طلقها أبو عمرو بن حفص المخزومي ، فخطبها معاوية بن أبي سفيان، وأبو جهم ، فنصحها رسول الله ﷺ وأشار عليها بأسامة بن زيد فتزوجت به، توفيت في خلافة معاوية .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢/ ٣١٩ .

(٣) المصنف، ابن أبي شيبه، كتاب الطلاق ، من قال في المطلقة ثلاثا لها النفقة ، ٥/ ١٤٨، شرح معاني الآثار، الطحاوي، كتاب الطلاق ، باب المطلقة طلاقاً بائناً ماذا لها على زوجها في عدتها ، ٣/ ٦٧ .

(٤) المغني ، ١/ ٢٥٠ ؛ كشف المخدرات ، ١/ ٦٨ .

(٥) المغني ، ١/ ٤٤٩ ؛ وانظر : كشف المخدرات ، ١/ ٩٦ .

٣- إذا اختلف مجتهدان في القبلة ، ومعهما من ليس من أهل الاجتهاد فيها ، فالأولى في حقه تقليد الأفضل ؛ لأنه فعل الواجب عليه يقيناً [١] .

٤- لو سَبّح بالإمام ثقتان لتنبيهه على زيادة أو نقصان ، وكان جازماً بصواب نفسه ، لم يلزمه الرجوع إليهما ؛ لأن قولهما يفيد الظن، ويقينه مقدم عليه [٢] .

٥- السعي في الدور الأرضي من المسجد الحرام _ وفي وقت الزحام _ أولى من السعي في الدور الثاني ؛ لأنه يؤدي الواجب يقيناً [٣] .

٦- من أراد رمي الجمرة فالأولى له رميها من الدور الأرضي ، حتى يعلم يقيناً استقرارها في المرمى، وهو أولى من رميها من الدور العلوي؛ لأنه لا يتيقن استقرارها في الحوض [٤] .

٧- من حلف أو نذر أن يصلى صلاة تكون له بمائة ألف صلاة فالأولى له فعلها في المسجد الحرام؛ ليؤدى الواجب يقيناً ، بخلاف ما لو صلاها خارجه داخل حدود الحرم .

٨- الأولى في حق القاضي أن لا يسمع الشهادة على الشهادة إلا إذا

---

(١) المغني ، ٢/ ١٠٩ ؛ الرعاية الصغرى ، ١/ ٨٢ .

(٢) المغني، ٢/ ٤١٣؛ورجح ابن قدامة أنه لا يجوز له متابعتهم،والمثبت هو ما في الروض المربع،ص٨٢.

(٣) أبحاث هيئة كبار العلماء ، ١/ ٢٤ ، ونص قرار الهيئة : " انتهى المجلس بالأكثرية إلى الإفتاء بجواز السعي فوق سقف المسعى عند الحاجة " .

(٤) انظر : مفيد الأنام ، ابن جاسر ، ٢/ ٣٣٣ .

تعذرت شهادة شاهد الأصل[١].

مستثنيات من القاعدة :

١- إذا وقع على إنسان ماء وهو في الطريق لم يسأل عن طهارته ؛ لأن الظن طهارته وهو كاف هنا ، فلا حاجة للمزيد[٢].

٢- إذا صلى المجتهد في القبلة ثم بان له أنه صلى إلى غير جهة الكعبة يقيناً ، لم تلزمه الإعادة ؛ لأنه أداها باجتهاده ظاناً صواب نفسه[٣].

٣- إثبات النسب بالفراش أولى من إثباته بالبصمة الوراثية، بل ولا يصح إذا كان النسب ثابتاً[٤].

٤- الحكم بدخول الشهر بناء على رؤية الهلال بالعين المجردة أولى من تكليف الناس بالمراصد الحديثة؛ لموافقة ما كان عليه النبي ﷺ وأصحابه، إذ لم يرد في الأدلة الشرعية تكليف الناس بهذه الآلات[٥].

٥- يحكم بدخول شهر رمضان بقول واحد ، ولا ينتظر إتمام شعبان ثلاثين يوماً ؛ لنتيقن دخول شهر الصوم[٦].

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٠١ ؛ الرعاية الصغرى ، ٢/ ٤٠٠.

(٢) المغني ، ١/ ٨٧ ؛ لما روى مالك في الموطأ ، في باب الطهور للوضوء من كتاب الطهارة ، ١/ ٢٣ " أن عمر بن الخطاب ﷺ مر هو وعمرو بن العاص على حوض فقال عمرو : يا صاحب الحوض ، أترد على حوضك السباع ؟ فقال عمر : يا صاحب الحوض لا تخبرنا ، فإنا نرد عليها وترد علينا " .

(٣) المغني ، ٢/ ١١١ ؛ الرعاية الصغرى ، ١/ ٨٢ .

(٤) البصمة الوراثية، فضيلة الشيخ الدكتور/ عمر السبيل – رحمه الله – ، ص٤١ .

(٥) انظر : مجموع فتاوى ومقالات متنوعة ، ابن باز ، ١٥/ ٦٩ .

(٦) المغني ، ٤/ ٣٢٥ ؛ الرعاية الصغرى ، ١/ ١٩٩ .

الأصل بقاء ما كان على ما كان [(١)]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة هي إحدى القواعد الكلية المندرجة تحت القاعدة الكبرى (اليقين لا يزول بالشك)[(٢)]. بل إن من أهل العلم من جعلها مرادفة ومفسرة لها[(٣)] .

وهذه القاعدة دليل من أدلة الفقه ، وأصل من أصوله ، فهي مرادفة لمعنى (الاستصحاب)، أو إن شئت قلت : هي قاعدة الاستصحاب[(٤)] .

معنى القاعدة :

معنى الأصل :

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٢ ؛ المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٣ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٢٦٩ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١١٩ ؛ إيضاح المسالك ، ص١٤٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٤٩ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص٤٨٨ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص٥٩ ؛ القواعد الفقهية ، د. عبد الله العيسي ، ص٣٢٤ ؛ شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص٨٧ ؛ تطبيقات قواعد الفقه ، ص٣٤٩ .

(٢) انظر : الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١١٩ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٤٩ ؛ القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، السدلان ، ص١١٣ .

(٣) انظر : المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٣ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٢٦٩ القواعد والأصول الجامعة ، ابن سعدي ، ص٣٧ .

(٤) انظر المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٥ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٣ ؛ التمهيد ، الإسنوي ، ص٤٨٩ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص٤٨٨ ؛ درر الحكام ، ١/ ٢٣ ؛ رسالة في القواعد ، ابن سعدي ، ص٢٦ .

لغـــة : أسفل كل شيء وأساسه[1] .

اصطلاحاً : ما يثبت حكمه بنفسه ، ويتفرع عنه غيره[2] .

ويطلق (الأصل) في الاصطلاح أيضاً على معان ، من أشهرها[3] :

١- الدليل ، كقولهم : أصل المسألة الكتاب والسنة ، أي : دليلها .

٢- الرجحان ، كقولهم : الأصل في الكلام الحقيقة ، أي : الراجح هو الحقيقة لا المجاز .

٣- القاعدة المستمرة ، كقولهم : من أصول النحو : رفع الفاعل .

٤- المستصحب ، كقولهم : طهارة الماء أصل ، أي : طهارة الماء

---

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة ، ١/ ١٠٩ ؛ لسان العرب ، ١١/ ١٦ ؛ المصباح المنير ، ص٦ ؛ القاموس المحيط ، ١٢٤٢ ، (أصل) . وللأصوليين تعريفات أخرى نسبوها للغة منها : أن الأصل ما يتفرع عنه غيره ، وقيل : ما منه الشيء ، وقيل: منشأ الشيء ، وقيل غير ذلك من التعريفات ، ولم أجدها في كتب اللغة ، انظر : شرح مختصر الروضة ، الطوفي ، ١/ ١٢٣ ؛ نهاية السول، ١/ ٨ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٨ .
ووجدت السبكي ـ رحمه الله ـ قد نص على أن أهل الأصول ذكروا تعريفات لغوية للأصل لم يذكرها أهل اللغة ، قال ـ رحمه الله ـ : " وكل هذه التعريفات للأصل بحسب اللغة ، وإن كان أهل اللغة لم يذكروها في كتبهم وهو ما ينبهنا على أن الأصوليين يتعرضون لأشياء لم يتعرض لها أهل اللغة " . الإبهاج في شرح المنهاج ، ١/ ٢١ .

(٢) انظر : الإبهاج ، ١/ ٢١ ؛ التعريفات ، الجرجاني، ص٢٨؛ شرح الكوكب المنير، ١/ ٣٨ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص٥٢ .

(٣) انظر : شرح مختصر الروضة ، ١/ ١٢٦ ؛ المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٥ ؛ نهاية السول ، ١/ ٩ ؛ القواعد ، الحصني ، ١/ ٢٧١ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٨ ؛ الكليات ، الكفوي ، ص١٢٢ ؛ فواتح الرحموت ، ١/ ١٥ .

مستصحبة .

وأما معنى (الأصل) في القاعدة فمنهم من قال : هو بمعنى الدليل ، أي : الدليل الذي يرجع إليه عند الاختلاف [١] .

ومنهم من قال : هو بمعنى الراجح ، فالمتيمم – مثلاً – إذا رأى الماء في أثناء الصلاة لا يخرج منها ؛ لأن الراجح بقاء ما كان على ما كان [٢] .

ومنهم من قال : هو بمعنى القاعدة ، والمعنى : أن القاعدة بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك [٣] .

ومنهم من قال : هو بمعنى المستصحب ، أي المستصحب بقاء ما كان على ما كان [٤] .

والظاهر – والله أعلم – أن مرد هذا الاختلاف راجع إلى اختلاف الأنظار للقاعدة ، ولعل آخرها أجمعها ، ولا مشاحة في الاصطلاح بعد فهم المعنى .

تعريف الاستصحاب وأقسامه :

لما كانت هذه القاعدة هي قاعدة (الاستصحاب) عند كثير من أهل

---

(١) القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص٥٨ .
(٢) شرح مختصر الروضة ، الطوفي ، ١/ ١٢٦ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٨ .
(٣) شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص٨٧ .
(٤) المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٥ ؛ القواعد الحصني ، ١/ ٢٧٢ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٦٠ .

العلم ، حتى إن منهم من عرف الاستصحاب بلفظ القاعدة ، كالجرجاني[١] ؛ حيث قال : « الاستصحاب هو عبارة عن إبقاء ما كان على ما كان عليه لانعدام المغير »[٢] لذا كان من المناسب التعريف بالاستصحاب وبيان أقسامه.

الاستصحاب لغـة : « الصاد والحاء والباء أصل واحد يدل على مقارنة شيء ومقاربته »[٣] .

وكل شيء لازم شيئاً فقد استصحبه[٤] .

واصطلاحاً : هو ظن دوام الشيء بناء على ثبوت وجوده قبل ذلك[٥] .

أقسام الاستصحاب[٦] :

يقسم الاستصحاب إلى قسمين :

---

(١) هو : علي بن محمد علي الحسيني المعروف بالشريف الجرجاني ، من علماء العربية ، صنف كتباً في النحو وفي العلوم العقلية والنقلية ، توفي بشيراز سنة ٨١٦هـ .
من مؤلفاته : التعريفات ، مقاليد العلوم .
انظر : البدر الطالع ، ١/ ٣٣٣ ؛ الفوائد البهية ، ص١٢٥ .

(٢) التعريفات ، ص٢٢ .

(٣) معجم مقاييس اللغة ، ٣/ ٣٣٥ ، صحب .

(٤) معجم مقاييس اللغة ، ٣/ ٣٣٥ ؛ المصباح المنير ، ص١٢٧ ؛ الكليات ، الكفوي ، ص٨٢ .

(٥) شرح مختصر الروضة ، ٣/ ١٤٨ . وانظر : التعريفات ، ص٢٢ ؛ الكليات ، ص١٠٦ ؛ إرشاد الفحول ، ص٣٥٢ .

(٦) انظر : المصدر نفسه ، وأيضاً : روضة الناظر ، ٢/ ٥٠٤ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ٢٥٥ ؛ الإبهاج في شرح المنهاج ، ٣/ ١٦٨ ؛ المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٥ ؛ الأشباه والنظائر ،السيوطي ، ص١٦٠ .

الأول : استصحاب الماضي في الحاضر ، وتحته أقسام :

٣- استصحاب العدم الأصلي ، كنفي وجوب صلاة سادسة .

٤- استصحاب الدليل الشرعي ، كاستصحاب العموم إلى أن يرد المخصص ، واستصحاب النص حتى يرد الناسخ .

٣- استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، كالمتيمم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة فهل يستصحب الإجماع المنعقد على صحة صلاة المتيمم عند عدم الماء ؟ فيه خلاف مشهور .

الثاني : استصحاب الحاضر في الماضي ، ويسمى (الاستصحاب المقلوب) .

وفي هذين القسمين وما يندرج تحت أولهما تفصيل وخلاف[1] .

والقسم المراد في القاعدة هنا هو القسم الأول وهو استصحاب الماضي في الحاضر كما هو ظاهر من لفظ القاعدة ، إلا أن يقال : إذا تقرر أن ما ثبت في الزمن الماضي حكمه مستمر في الزمن الحاضر ، فينبني عليه أن ما هو ثابت في الزمن الحاضر هو امتداد لما كان ثابتاً في الزمن الماضي فهو متوجه[2] ، والله أعلم .

---

(١) انظر تفصيل ذلك في : روضة الناظر ، ٢/ ٥٠٤ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ٢٥٥ ؛ الإبهاج في شرح المنهاج ، ٣/ ١٦٨ ؛ المجموع المذهب ، ١/ ٣٠٥ ؛ الأشباه والنظائر السيوطي ، ص١٦٠ .

(٢) انظر : درر الحكام ، ١/ ٢٧ ؛ الفوائد الجنية ، ١/ ١٩٨ .

تنبيـــه :

العمل بهذا الأصل (وهو بقاء ما كان على ما كان) جارٍ ما لم يعارضه ما هو أقوى منه ، كوجود بينة أو دليل ينقل عن هذا الأصل ، فإن ما دلت عليه البينة أو الدليل مقدم على ما دل عليه الأصل ؛ لأن معها زيادة علم ينقل عن الأصل فتُقدَّم .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ :

« إن التمسك بمجرد استصحاب حال العدم أضعف الأدلة مطلقاً ، وأدنى دليل يرجح عليه ، كاستصحاب براءة الذمة في نفي الإيجاب والتحريم ، فهذا باتفاق الناس أضعف الأدلة ، ولا يجوز المصير إليه باتفاق الناس إلا بعد البحث التام ، هل أدلة الشرع ما تقتضي الإيجاب أو التحريم ... ، لكن الاستصحاب يرجح به عند التعارض ، وما دل على الإثبات من أنواع الأدلة فهو راجح على مجرد استصحاب النفي وهذا هو الصواب »[1] .

وعلى هذا : فإنه يرجع لهذه القاعدة ويعمل بها عند عدم الدليل بعد البحث التام ، وكذا عند التعارض، أو الشك بين الأمرين حتى يثبت خلاف ما دلت عليه القاعدة .

ومما ذكره ابن قدامة – رحمه الله – في ذلك : لو شهد اثنان بأن هذا العبد كان ملكاً لفلان إلى أن مات ، وشهد آخران أنه أعتقه أو باعه قبل

---

(١) مجموع الفتاوى ، ٢٣/ ١٥ـ١٦ .

موته قدمت بينة العتق والبيع [١] .

وذكر أيضاً : إذا خلف الميت ولدين مسلماً وكافراً فادعى المسلم أنه مات مسلماً ، وأقام بذلك بينة ، وأقام الكافر بينة من المسلمين أنه مات كافراً ، وعرف أصل دينه قدمت بينة من يدعي انتقاله عن دينه ؛ لأن المبقية لـه على أصل دينه ثبتت شهادتها على الأصل الذي تعرفه ، والأخرى معها علم لم تعلمه الأولى فقدمت عليها [٢] . بل إن من الأصحاب من جعل بينة الناقل عن الأصل مقدمة حتى لو وجد مع الباقي على الأصل بينة على قوله سوى الأصل .

ومما ذكره ابن قدامة – رحمه الله – في هذا مسألة : إن أسلم أحد الابنين في غرة شعبان والآخر في غرة رمضان ، واختلفا في موت أبيهما ، فقال الأول منهما : مات في شعبان فورثته وحدي ، وقال الآخر : مات في رمضان فالميراث بينهما ؛ لأن الأصل بقاء حياته حتى يعلم زوالها .

فإن أقام كل واحد منهما بينة بدعواه ففيه وجهان :

أحدهما : يتعارضان .

والثاني : تقدم بينة موته في شعبان ؛ لأن معها زيادة علم ؛ لأنها بينت موته في شعبان ، ويجوز أن يخفى ذلك على البينة الأخرى [٣] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٤ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٣٢٣ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٣٢٣ .

ولذا قعَّد بعضهم قاعدة : الأصل بقاء الشيء لمن هو في يده إلا بدليل؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان[١] .

وعلى هذا:فإن المعتبر هو استصحاب الحكم ما لم يطرأ ما يغيره،سواء أكان الحكم إثباتاً أم نفياً.

أدلـة القاعدة :

أولاً : من الكتاب :

قولـه تعالى : ﴿ قُلْ لا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ .... ﴾ الآية[٢] .

فقد دلت هذه الآية على تحريم هذه الأربعة المذكورة ، وما عداها فهو على الإباحة، وقد عُلمت هذه الإباحة "من الإباحة العقلية المعروفة عند أهل الأصول بالبراءة الأصلية وهى استصحاب العدم الأصلي ؛ لأن الأصل عدم تحريم شيء إلا بدليل ، كما قاله جمع من أهل الأصول "[٣] .

والقول بإباحة ما عدا هذه الأربعة بناء على أصل الإباحة حتى يثبت دليل بتحريم غيرها وقد ثبت ، كتحريم الخمر ولحوم السباع وغيرها ، وما عداها باق على أصله .

---

(١) شرح المنهج المنتخب ، ص٤٨٩ .
(٢) الأنعام : ١٤٥ .
(٣) أضواء البيان ، ٢/ ٢٤٩ . وانظر : تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ٢/ ٢٠٦ ؛ فتح القدير ، ٢/ ١٧٧ .

ثانياً : من السنة :

ما ثبت في الصحيحين أنه « شكي إلى النبي ﷺ الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة قال : لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً »[١] .

فيه دلالة على إعمال الأصل المتيقن وهو بقاء الطهارة، وطرح الشك الطارئ ، وهو انتقاضها، فنعمل بالأصل الثابت ونستصحب حكمه حتى يثبت خلافه[٢] .

ثالثاً : من الإجماع[٣] :

١- فقد أجمع أهل العلم على أن من شك في وجود الطهارة ابتداء لا تجوز لـه الصلاة، ولو شك في بقائها جازت له الصلاة إعمالاً للأصل في الحالين .

٢- أن الفقهاء اتفقوا على أن من تيقن حصول شيء وشك في حدوث المزيل أخذ بالمتيقن ، وهذا عين الاستصحاب .

رابعاً : من المعنى[٤] :

١- أن العقلاء وأهل العرف اتفقوا على أنهم إذا تحققوا وجود

---

(١) تقدم تخريجه ص٧٠ .

(٢) انظر : شرح صحيح مسلم ، النووي ، ٤/ ٤٣ ؛ إحكام الأحكام ، ١/ ١١٧ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ٢٥٦ ؛ إرشاد الساري ، ١/ ٢٢٩ .

(٣) انظر : المحصول ، الرازي ، ٦/ ١٢١ ؛ الأحكام ، الآمدي ، ٤/ ٣٦٧ ؛ تخريج الفروع على الأصول ، الزنجاني ، ص١٧٢ ؛ شرح مختصر الروضة ، ٣/١٤٨ ؛ الإبهاج ، ٣/ ١٧١ .

(٤) المصدر نفسه .

شيء أو عدمه ، وله أحكام خاصة به ، فإنهم يسوغون القضاء والحكم بها في المستقبل من زمان ذلك الوجود أو العدم ؛ لأنه ضرورة ، وحينئذ يجب العمل به .

٢- أن ظن البقاء أغلب من ظن التغير .

٣- أن الباقي على ما كان لا يفتقر إلى سبب وشرط جديدين ، بل يكفيه دوامهما ، بخلاف الناقل فهو مفتقر إليهما ، فيكون الباقي راجحاً .

فروع على القاعدة :

١- إذا استترت الشمس أو القمر بالسحاب وهما منكسفان صلى ؛ لأن الأصل بقاء الكسوف [(١)] .

٢- لو أكل شاكاً في طلوع الفجر ولم يتبين الأمر فليس عليه القضاء ، وله الأكل حتى يتيقن طلوع الفجر ؛ لأن الأصل بقاء الليل [(٢)] .

٣- لو اتفق الزوجان على أن أحدهما أسلم قبل صاحبه ولا يعلمان عينه فلها نصف الصداق ؛ لأن الأصل بقاؤه في ذمة الزوج [(٣)] .

٤- لو قال لامرأته : أنت طالق إنَّ أخاك لعاقل ، وشك في عقله لم يقع الطلاق ؛ لأن الأصل بقاء النكاح فلا يزول بالشك [(٤)] .

---

(١) المغني ، ٣/ ٣٣٠ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٦٢ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٣٣٢ .
(٢) المغني ، ٤/ ٣٩٠ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٢١ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٣٢٢ .
(٣) المغني ، ١٠/ ١٢ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ١١٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٦٨٥ .
(٤) المغني ، ١٠/ ٤٣٠ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ٢٧٦ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ١٠٦ .

٥- لو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها ، وكانت الزوجة كافرة ثم أسلمت ، فادعت أنها أسلمت قبل موته ولا بينة لها ، فأنكرها الورثة ، فالقول قولهم ؛ لأن الأصل بقاؤه على ما كانت من الكفر[1] .

٦- لو أكل شاكاً في غروب الشمس ولم يتبين فعليه القضاء ؛ لأن الأصل بقاء النهار[2] .

٧- لو اختارت امرأة المفقود الصبر حتى يتبين أمره فلها النفقة ما دام حياً ، ويُنفَق عليها من ماله حتى يتبين أمره ؛ لأنها محكوم لها بالزوجية والأصل بقاؤها[3] .

٨- من مات عن ابنين مسلم وكافر ، فادعى كل منهما أن أباه مات على دينه ، وعرف أصل دينه من إسلام أو كفر قُبل قول مدعيه ؛ لأن الأصل بقاؤه على ما كان عليه من الدين[4] .

مستثنيات من القاعدة :

١- أن المودَع إذا ادعى رد الوديعة أو تلفها بسبب خفي كسرقة والمالك ينكر فالقول قول المودَع بيمينه، مع أن الأصل بقاؤها عنده حتى يثبت ردها لكن لما كانت الوديعة أمانة والمودَع أمين قدم قوله لئلا يمتنع

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٠٣ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٧٢ .
(٢) المغني ، ٤/ ٣٩١ ؛ الفوائد الجنية ، ١/ ١٩٩ .
(٣) المغني ، ١١/ ٢٥٥ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ٤٢٣ ؛ مطالب أولي النهى ، ٥/ ٥٦٩ .
(٤) كشاف القناع ، ٦/ ٤٠٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٧١ .

الناس من قبول الأمانات مع الحاجة إليها[١] .

٢- أن المطلقة إذا ادعت انقضاء عدتها في مدة يمكن انقضاؤها فيها قبل قولها مع أن الأصل بقاء العدة حتى يثبت انقضاؤها، لكن لما كان هذا الأمر مما تختص هي بمعرفته كان القول قولها فيه[٢] .

٣- أن القاضي ينبغي له أن يسأل عن شهوده كل قليل ؛ لأن الرجل ينتقل من حال إلى حال[٣] .

ولا يدخل في مسائل الاستثناء هنا ما كان من باب الاحتياط ، كمن تيقن الطهارة وشك في الحدث فتوضأ ، أو من طلق زوجته وشك هل طلق ثلاثاً أم اثنتين فجعلها ثلاثاً ، فإن هذا لا يعد استثناء من القاعدة ، وإنما هو من باب الورع وإلا فإن الأصل بقاء طهارة الأول وعدم وقوع الطلقة الثالثة في المسألة الثانية[٤] .

---

(١) المغني ، ٩/ ٢٧٣ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٣٥٨ ؛ درر الحكام ، ١/ ٢٤ .

(٢) المغني ، ١٠/ ٥٦٣ ؛ الروض المربع ٣/ ١٨٦ (مع حاشية العنقري) ؛ شرح القواعد الفقهية ، الزرقا، ص٩٣ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٥١ ، وقال : " وهل هذا مستحب أو واجب ؟ فيه وجهان أحدهما : مستحب ؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان ، فلا يزول حتى يثبت الجرح ، والثاني : يجب البحث كلما مضت مدة يتغير الحال فيها لأن العيب يحدث " ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٢١ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٤٣١ .

(٤) انظر : الفروق، القرافي، ١/ ٢٢٦ ؛ المنثور، ٢/ ٢٧٧؛ العمل بالاحتياط، منيب شاكر، ص٣٤٣.

الأصل العدم [1]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة وثيقة الصلة بقاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان) وكلتاهما من القواعد المندرجة تحت القاعدة الكبرى (اليقين لا يزول بالشك) [2] ، وهي أصل في باب المعاملات وكثير من مسائل العبادات ، وهي مستند للقضاة والمُحَكَّمين ، ومرجع للشَّاكين والمتنازعين .

والقاعدة مقررة عند الفقهاء وغيرهم ، بل إن استصحاب العدم والبراءة الأصلية أصل من أصول الفقه ، ودليل من أدلته .

قال الآمدي [3] - رحمه الله - :

« الأصل في جميع الأحكام الشرعية إنما هو العدم ، وبقاء ما كان على ما كان ، إلا ما ورد الشرع بمخالفته، فإنا نحكم به ، ونبقي فيما عداه

---

(١) المغني ، ١٤/ ٩٨ ، 277 ، ٣٠٣ ، ٣٢٥ ، ٣٣٠ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٢٩ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٦٩ ؛ درر الحكام ، ١/ ٢٦ ؛ قواعد الفقه ، الروكي ، ص192 ؛ المدخل إلى القواعد ، الحريري ، ص٨٢ .

(٢) الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٢٩ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ٦٩ ؛ قواعد الفقه ، الروكي ، ص١٩٢ ؛ القواعد الفقهية ، السدلان ، ص١٤١ .

(٣) هو : سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم التغلبي الآمدي ، ولد بآمد وإليها ينسب ، من علماء الأصول ، تحول عن المذهب الحنبلي إلى الشافعي وكان من أذكياء زمانه ، اتهم بفساد العقيدة ، وضعف الديانة ، وقيل في حقه مالا يظن بمثله ، هرب من الديار المصرية إلى الشام ، واستوطن حماة ، ثم انتقل إلى دمشق مدرساً بالعزيزية ، ثم عزل عنها ، وأقام في بيته حتى وفاته سنة ٦٣١هـ .
من مؤلفاته : الإحكام في أصول الأحكام ، منتهى السول .
انظر : وفيات الأعيان ، ٢/ ٤٥٥ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢/ ٣٦٤ .

عاملين بقضية النفي الأصلي»[١] .

وهذه القاعدة وما ماثلها من القواعد حجة يعمل بها عند عدم الدليل. أما مع قيامه فإنه يصار إلى ما دل عليه الدليل ؛ لأنه ينقل عن الأصل ، والناقل عن الأصل معه زيادة علم ليست مع مدعي الأصل فيصار إلى الناقل[٢] .

شرح القاعدة :

ظاهر لفظ القاعدة أن هذا الأصل معمول به في كل أمر يشكل من حيث الوجود والعدم ، لكن ما عليه أهل العلم هو تقسيم هذه الأمور والصفات إلى قسمين :

الأول : أمور وصفات عارضة : وهي التي يكون وجودها في الشيء طارئاً وليس أصلياً ، فهذه الأصل فيها العدم ؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان ، فإذا كانت معدومة أصلاً ، فنستصحب هذا الأصل ، ويحكم بعدم الصفات الطارئة حتى يثبت وجودها ، فإذا ثبت وجودها صارت كالأصلية .

الثاني : أمور وصفات أصلية : وهي التي توجد مع الموصوف ، أو تكون مقارنة لوجوده .

وهذه الأصل فيها الوجود لا العدم ؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان ، فإذا كانت موجودة أصلاً فنستصحب هذا الأصل ويحكم بوجودها

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام ، ٤ / ٣٦٨ .

(٢) انظر قاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان) ص ٨٢ .

حتى يثبت خلاف ذلك .

وذلك كالبكارة والسلامة من العيوب ونحو ذلك .

ويلحق بها أيضاً : الصفات العارضة التي ثبت وجودها بدليل فهي كالأصلية ، كالصحة في العقود بعد ثبوت انعقادها ، والحكم ببقائها بعد ثبوتها .

وبهذا يتبين أن المراد بالقاعدة القسم الأول ، وهو الأمور والصفات العارضة ، ولذا صاغ بعض الفقهاء القاعدة بقولهم : (الأصل في الصفات أو الأمور العارضة العدم)[١] .

أدلة القاعدة :

١- عن أبي ثعلبة الخشني[٢] ﷺ عن رسول الله ﷺ قال: « إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها ، وحد حدوداً فلا تعتدوها ، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها»[٣] .

---

(١) مجلة الأحكام العدلية ، م ٩ ؛ القواعد الفقهية ، الدعاس ، ص ١٩ ؛ المدخل إلى القواعد ، الحريري ، ص ٨٢ ؛ المدخل الفقهي ، الزرقا ، ٢/ ٩٦٩ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ٢/ ١١٠ .

(٢) هو : أبو ثعلبة الخشني ، معروف بكنيته ، واختلف في اسمه اختلافًا كثيرًا ، روى أحاديث عن النبي ﷺ بعضها في الصحيحين ، وكان ممن بايع تحت الشجرة ، توفي سنة ٧٥هـ .

(٣) رواه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الضحايا ، باب ما لم يذكر تحريمه ولا كان في معنى ما ذكر تحريمه مما يؤكل أو يشرب ، ١٠/ ١٢ ؛ مجمع الزوائد ، كتاب العلم ، ثان منه في اتباع الكتاب والسنة ومعرفة الحلال من الحرام ، ١/ ١٧١ ؛ والدارقطني في سننه ، كتاب الرضاع ، رقم ٤٢ ، ١٨٤ ، نيل الأوطار ٨/ ٢٧٣ ، والحديث حسنه النووي في الأربعين ، انظر : الأربعين مع شرحها لابن رجب ص ٣٨٤ .

فقد دل هذا الحديث على أن الأصل فيما سكت عنه الشارع عدم التكليف ؛ رحمة منه وعفواً ، وبه احتج من قال بعدم وجوب الوتر ، والأضحية ، وعدم تحريم العقود المختلف فيها ، كالمساقاة والمزارعة وغير ذلك .

قال ابن رجب - رحمه الله - في تعليل ذلك :

« ويرجع هذا إلى استصحاب براءة الذمة ؛ حيث لم يوجد ما يدل على اشتغالها ، ولا يصح هذا الاستدلال إلا لمن عرف أنواع أدلة الشرع وسبرها »[١] .

٢- عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجالٌ أموالَ قوم ودماءهم لكن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر »[٢] .

فقد دل هذا الحديث على براءة ذمة المدعى عليه ؛ لأن الأصل عدم إلزامه إلا بما ثبت ، وأما المدعي فعليه البينة ؛ « لأنه يدعي خلاف الظاهر ، والأصل براءة الذمة ، وإنما كانت اليمين في جانب المدعى عليه؛ لأنه يدعي ما وافق الأصل ، وهو براءة الذمة »[٣] .

---

(١) جامع العلوم والحكم ، ص ٣٥٧ ، وانظر : التعيين في شرح الأربعين ، الطوفي ، ص ٢٢٩.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى ، ١/ ٢٥٢ ، ٥/ ٣٣٢ ، وأصله في الصحيحين ، قال النووي في الأربعين : حديث حسن ، وصحح ابن حجر في البلوغ إسناده ، وكذا الألباني في الإرواء .
انظر : الأربعين النووية (مع شرحها جامع العلوم والحكم) ص ٣٩١ ؛ بلوغ المرام (مع شرحه سبل السلام) ، ٤/ ٢٤٤ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ٢٠٨ ، إرواء الغليل ، ٨/ ٣٠٧.

(٣) الأربعين النووية وشرحها للنووي ، ص ٦٨ ، وانظر : التعيين في شرح الأربعين ، ص ٢٨٦ .

وأدلة هذه القاعدة كثيرة ؛ إذ أن أدلة الأصل أدلة للفرع ، وقد تقدم بسط الأدلة لقاعدة (لا نزول عن اليقين بالشك) .

فروع على القاعدة :

١- لو شك في غسل عضو من أعضاء الوضوء ، أو مسح رأسه، وهو يتوضأ ، كان حكمه حكم من لم يأت به ؛ لأن الأصل عدمه[١] .

٢- لو شك في حصول الكسوف مع غيم ، فلا يصلي ؛ لأن الأصل عدمه[٢] .

٣- إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها فأسقطت جنينها فأنكر الضرب، فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن الأصل عدم الضرب[٣] .

٤- لو قال أحد الرجلين : إن كان هذا الطائر غراباً فامرأتي طالق ، وقال الآخر : إن لم يكن غراباً فامرأتي طالق ، وغاب ولم يعلم ما هو لم تطلقا ؛ لأن الأصل عدم الطلاق[٤] .

٥- إن اختلفا في تفريط القيِّم على السفينة فالقول قوله مع يمينه؛ لأن الأصل عدم التفريط ، وهو أمين[٥] .

---

(١) المغني ، ١/ ١٦٠ ، كشاف القناع ، ١/ ٨٦ ؛ مطالب أولي النهى ، ١/ ١٠٨ .

(٢) كشف القناع ، ٢/ ٦٣ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٣٣٢ .

(٣) المغني ، ١٢/ ٧٦ ؛ كشف القناع ، ٦/ ٢٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٣٠٦ .

(٤) المغني ، ١٠/ ٥١٦ ؛ تقرير القواعد ، ابن رجب ، ١/ ١١١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص ١٣١ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ١٤٤ . وعند الحنابلة : أن على كل منهما النفقة والكسوة والسكنى ، ويحرم عليهما الوطء ودواعيه إلا مع اعتقاد أحدهما خطأ الآخر ، وقد فصل ابن رجب القول في هذا .

(٥) المغني ، ١٢/ ٥٤٩ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ١٣٠ ؛ مطالب أولي النهى ، ٤/ ٩٤ .

٦- إن أقر المرتهن بالإذن ببيع المرهون ، واختلفا في شرط جعل ثمنه رهناً مكانه ، فقول الراهن مقدم ؛ لأن الأصل عدم الاشتراط[١] .

٧- مَنْ أقر بحق ثم ادعى أنه كان مكرهاً لم يقبل قوله ؛ لأن الأصل عدم الإكراه ، إلا إن وجدت دلالة عليه[٢] .

٨- لو اختلفا في أصل الوكالة فقال الوكيل : وكلتني ، وأنكر الموكِّل،فالقول قول الموكِّل ؛ لأن الأصل عدم الوكالة[٣] .

مستثنيات من القاعدة :

١- لو شك في غسل عضو من أعضاء الوضوء ، أو مسح رأسه، بعد الفراغ من الطهارة ، لم يلتفت إلى شكه ، مع أن الأصل عدم الفعل[٤] .

٢- يجب على من عدم الماء إذا دخل وقت الصلاة طلب الماء في رحله وما قرب منه عرفاً مع أن الأصل العدم[٥] .

٣- إذا اختلف المتبايعان في أجل أو شرط صحيح أو رهن تحالفا مع أن الأصل تقديم قول من ينفي ذلك مع يمينه ؛ لأن الأصل العدم[٦] .

---

(١) المغني ، ٦/ ٥٣٠ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٣٣٨ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٥٦ .
(٢) المغني ، ٧/ ٢٦٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥٤ .
(٣) المغني ٧/ ٢١٦ ، الواضح ، الضرير ، ٣/ ٣٢ .
(٤) المغني ، ١/ ١٦٠ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٨٦ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥٣ .
(٥) المغني ، ١/٣١٣ ؛ كشاف القناع ، ١/ ١٦٧ ؛ الروض المربع ، ١/ ٣١١ ، (مع حاشية ابن قاسم).
(٦) المغني ، ٦/ ٢٨٥ ؛ الإنصاف ، ١١/ ٤٧٩ ، والقول بتحالفهما هو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد ، قدمها في المغني وجعها في الإنصاف هي المذهب ، وعليها يصح الاستثناء .

٤- لو اختلف الشريكان في المضاربة فقال العامل : أذنت لي في البيع نسيئة ، وفي الشراء بعشرة ، وقال رب المال : بل أذنت لك في البيع نقداً ، وفي الشراء بخمسة ، فالقول قول العامل ، مع أن الأصل عدم الإذن[1] .

هذه بعض المستثنيات من هذه القاعدة[2] ، ووجود المستثنى من عدمه راجع لاختلاف الفقهاء في المرجحات عند التعارض ، أو الشك في وجود الشيء من عدمه ، والله أعلم .

والرواية الثانية أن القول قول من ينفيه ، قدمها في المقنع ، واقتصر عليها في التنقيح والمنتهى . انظر : المقنع ، ص ١٠٧ ؛ التنقيح ، ١٧٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٥٦ ، وعلى هذه الرواية يكون فرعًا للقاعدة .

(١) المغني ، ٧/ ١٨٥ نصر عليه الإمام أحمد ، وقال ابن قدامة : « ويحتمل أن القول قول رب المال وهو قول الشافعي ؛ لأن الأصل عدم الإذن » .

(٢) انظر غيرها في : الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٦٩ ؛ غمز عيون البصائر ، ١/ ٢١٢ ؛ درر الحكام، ١/ ٢٦ ؛ شرح القواعد ، الزرقا ، ص١٢٠ .

الأصل براءة الذمة [1]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة دليل من أدلة الفقه ، وأصل من أصوله ، وهي أصل في جانب المدعى عليه ، وحجة لـه ، سواء أكان مشهوداً عليه أم لا ، وتتجلى هذه القاعدة وتكثر فروعها في باب الأقضية والدعاوى ؛ إذ الأصل فيها براءة ذمة المدعى عليه حتى يثبت المدعي خلاف ذلك .

ويندرج تحت هذه القاعدة جملة من الضوابط ، منهـا : (الأصـل بـراءة ذمة المشهود عليه فلا تشغل بالشك) [2]. وهي تندرج تحت القاعدة الكبرى: (اليقين لا يزول بالشك) [3] .

قال ابن النجار ـ رحمه الله ـ :

« ومما ينبني على هذه القاعدة [4]: أن لا يطالـب بالـدليل ؛ لأنـه مستند على الاستصحاب ، كما أن المدعى عليه في باب الدعاوى لا يطالـب بحجـة على براءة ذمته ، بل القول في الإنكار قوله بيمينه» [5] .

---

(١) المغني ، ١٤ / ١٣١ ؛ الفروق، القرافي، ٤/ ١١١ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٢١٨ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي، ص١٢٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابـن نجـيم ، ص٦٤ ؛ درر الحكـام ، ١/ ٢٥ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص ٥٨ ؛ القواعد الفقهية ، العيسى ، ص٣٢٧ ؛ القواعد الفقهية الكبرى ، عمر كامل، ١/ ١١٩ ؛ القواعد والضوابط الفقهية ، الحصين ، ٢/ ٥٩ .

(٢) انظر هذا الضابط ص ٣١٩ .

(٣) انظر هذه القاعدة ص ٦٤ .

(٤) يعني قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) وتقدم أن من القواعد المندرجـة تحتهـا قاعـدة (الأصـل براءة الذمة).

(٥) شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٤٢ .

معنى القاعدة :

معنى الذمة :

لغة : الذمة بالكسر : العهد والكفالة [١] .

وسمى المعاهد ذمياً نسبة إلى الذمة ، بمعنى العهد ، وقولهم : في ذمتي ، أي : في ضماني [٢] .

واصطلاحاً :

عرفها بعض أهل العلم بأنها : معنى يصير بسببه الآدمي على الخصوص أهلاً لوجوب الحقوق له وعليه [٣] .

وقال آخرون : هي نفس لها عهد [٤] .

قالوا : لأن معنى قولهم : وجب في ذمته ، أي : في ذاته ونفسه ؛ لأن الذمة : العهد والأمانة ، ومحلها النفس والذات فسمي محلها باسمها .

ولا تعارض بين التعريفين ؛ فالأول جعلها وصفاً ، والثاني نظر إليها باعتبارها ذاتاً.

قاعدة الاستصحاب :

يعبر الأصوليون عن هذه القاعدة بالاستصحاب ، ويعنون به

---

(١) القاموس المحيط ، ص١٤٣٤ . وانظر : المغرب ، ١/ ٣٠٧ ، لسان العرب ، ١٢/ ٢٢١ ، ذمم .
(٢) المصباح المنير ، ص٨٠ وانظر : المغرب ، ١/ ٣٠٧ .
(٣) المغرب ، ١/ ٣٠٧ ؛ الفروع ، ابن مفلح ، ٦/ ٣٥٠ ؛ التعريفات ، ص١٠٧ ؛ درر الحكام ، ١/ ٢٥ .
(٤) تهذيب الأسماء واللغات ، ٣/ ١١٢ ؛ التعريفات ، ١٠٧ ؛ درر الحكام ، ١/ ٢٥ .

استصحاب العدم الأصلي ؛ لأن الذمة بريئة من التكاليف إلا ما ثبت بدليل من أدلة الشرع .

فإذا ثبت الدليل وجب المصير إليه ، والانتقال عن البراءة الأصلية إلى الحكم الثابت بالدليل .

فإذا ثبت الحكم فقد شغلت الذمة ، ويستصحب الحكم حتى يثبت خلافه ، وهذا النوع من الاستصحاب ليس مبنياً على البراءة الأصلية ، بل مبني على استصحاب دليل الشرع[(١)] .

والمعنى : أن القاعدة المستصحبة براءة الذمة وخلوها مما يشغلها من الحقوق حتى يثبت بالدليل خلاف ذلك[(٢)] .

أدلة القاعدة :

١- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى ناسٌ دماءَ رجالٍ وأموالَهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » متفق عليه[(٣)] .

---

(١) انظر : التمهيد ، أبو الخطاب ، ٤/ ٢٥١ ؛ قواعد الأصول ، ص٧٥ ؛ تقريب الوصول ، ص١٤٦، البحر المحيط ، الزركشي ، ٨/ ١٨ .

(٢) قال في إعداد المنهج : " أي من الأصول : براءة الذمة قبل التكليف وعمارة الذمة،والأصل أيضاً :عدم براءة الذمة بعد ثبوت عمارتها وبعد ثبوت التكليف" ص ٢٣٤ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب التفسير ، باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ...) رقم ، 4552 ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، رقم ١٧١١ ، واللفظ له.

٢- حديث الأشعث بن قيس[1] ﷺ، وفيه قال: «كان لي بئر في أرض ابن عم لي، فأتيت رسول الله ﷺ فقال: بينتك أو يمينه» الحديث[2].

قال النووي - رحمه الله -: «إنما كانت البينة على المدعي؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر، والأصل براءة الذمة، وإنما كانت اليمين في جانب المدعى عليه؛ لأنه يدعي ما وافق الأصل وهو براءة الذمة»[3].

٣- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «أُمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله»[4].

٤- عن ابن مسعود ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة»

---

(١) هو: الأشعث بن قيس بن معد يكرب بن معاوية الكندي، وفد على النبي ﷺ سنة عشر، وكان من ملوك كنده، وارتد بعد وفاة النبي ﷺ، وأسر، وأحضر إلى أبي بكر الصديق ﷺ فأسلم، فأطلقه وزوجه أخته، وشهد مع علي ﷺ صفين، توفي بالكوفة سنة ٤٠هـ.
انظر: الاستيعاب، ١/ ١٠٣؛ سير أعلام النبلاء، ٢/ ٣٧؛ الإصابة، ١/ ٦٦.

(٢) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأيمان والنذور، باب قول الله تعالى ﴿إن الذين يشترون بعهد الله ..﴾، رقم ٦٦٧٧.

(٣) شرح الأربعين، ص٦٨. وانظر: الإعلام، ابن الملقن، ١٠/ ٥٣.

(٤) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب (فإن تابوا وأقاموا الصلاة وأتوا الزكاة فخلوا سبيلهم)، رقم ٢٥؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله ...، رقم ٣٦، واللفظ للبخاري.

متفق عليه[١].

دل الحديثان على أن الأصل براءة ذمة المسلمين ، وعصمة دمائهم حتى يثبت عليهم ما يوجب حلها[٢].

فروع على القاعدة :

١- إذا اختلف الراهن والمرتهن ، فقال الراهن : رهنتك عبدي هذا بألف، فقال المرتهن : بل بألفين، فالقول قول الراهن ؛ لأنه منكر للزيادة والأصل براءة ذمته[٣].

٢- إذا اختلف المالك والغاصب في قيمة المغصوب ، فادعى الغاصب أن ثمن المغصوب أكثر مما ذكره الغاصب ، فالقول قول الغاصب ؛ لأن الأصل براءة ذمته من الزيادة[٤].

٣- إذا اختلف الملتِقط والمالك في القيمة أو المثل فالقول قول الملتِقط ؛ لما تقدم[٥].

٤- إذا ادعى الرجل أنه غرم لمصلحة نفسه ، لم تدفع إليه الزكاة إلا ببينة ؛

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الديات ، باب قول الله تعالى (أن النفس بالنفس ....) ، رقم ٦٨٧٨ ؛ ومسلم في صحيحه، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب ما يباح به دم المسلم ، رقم ٤٣٧٥، واللفظ للبخاري .

(٢) التعيين في شرح الأربعين ، ص١٢٦ .

(٣) المغني ، ٦/ ٥٢٥ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ١١٨ ، مطالب أولي النهى ، ٣/ ٢٨١ .

(٤) المغني ، ٧/ ٤٢٠ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٣٢٢ .

(٥) المغني ، ٨/ ٣١٤ ؛ مطالب أولي النهى ، ٤/ ٢٣٥ .

لأن الأصل براءة ذمته من الغرم"[١] .

٥- لو ضرب إنسان بطن حامل فألقت رأسين ، أو أربع أيد ، لم يجب على الضارب أكثر من غُرَّة ؛ لجواز أن يكون ذلك من جنين واحد أو من جنينين فلم تجب الزيادة ؛ لأن الأصل براءة الذمة منها"[٢] .

٦- إن وقع بعض الناس على بعض ، فماتوا، وشككنا في سبب الموت ، لم يضمن بعضهم بعضاً ؛ لأن الأصل براءة ذممهم"[٣] .

٧- إذا اختلف القاذف والمقذوف ، فقال القاذف : كنتُ صغيراً حين قذفتك ، وقال المقذوف : كنتَ كبيراً ، فالقول قول القاذف ؛ لأن الأصل براءة ذمته من الحد"[٤] .

٨- إذا اشترى المسلم أسيراً من أيدي العدو ، واختلف المشتري مع الأسير في قدر ما اشتراه به ، فالقول قول الأسير ؛ لأنه منكر للزيادة ، والأصل براءة ذمته منها"[٥] .

٩- إذا انقطع حيض المرأة ولم يعد ثلاثاً ، أو أيست قبل تكرره ثلاثاً ، لم تعد ما فعلته في المجاوز ؛ لعدم التيقن من كونه حيضاً ، والأصل براءة ذمتها"[٦] .

---

(١) المغني ، ٩/ ٣٢٦ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٢٨٦ .
(٢) المغني ، ١٢/ ٦٣ ؛ مطالب أولي النهى ، ٦/ ١٠٢ ، كشاف القناع ، ٦/ ١٤ .
(٣) المغني ، ١٢/ ٨٦ ؛ الفروع ، ٦/ ١٠ ، كشاف القناع ، ٦/ ١٤ .
(٤) المغني ، ١٢/ ٣٩٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٠٧ .
(٥) المغني ، ١٣/ ١٣٤ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٦٤٠ .
(٦) كشاف القناع ، ١/ ٢٠٥ .

مستثنيات من القاعدة :

تقدم الكلام على قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) وما قيل فيها من حيث وجود الاستثناء من عدمه ، وهذه القاعدة متفرعة عنها ، والقول فيها كالقول في تلك[1] .

---

(١) انظر قاعدة (لا نزول عن اليقين بالشك) ص٦٤ .

الأصل الإباحة[١]

معنى القاعدة :

معنى الإباحة :

لغـــة : أبحتك الشيء : أحللته لـك ، وأبـاح الرجـل مالـه : أذن في الأخذ والترك ، وجعله مطلق الطرفين[٢] .

واصطلاحاً : عرف ابن قدامة – رحمه الله – المباح بقوله : « مـا أذن الله سبحانه في فعله وتركه غير مقترن بذم فاعله وتاركه ولا مدحه »[٣] .

شرح القاعدة :

هذه القاعدة إحدى القواعد العظيمـة التـي تـدل عـلى يسر الإسـلام وسماحته ؛ لأنهـا جعلـت الأصـل في الأشـياء الإباحـة ، فيـدخل في ذلـك المعاملات والمطعومات والملبوسات ، وغير ذلك من الأشياء ، ويدخل فيـه أيضاً ما يجد في كل عصر من اكتشافات واختراعات ومعاملات ، فالأصـل فيها إباحة استعمالها والانتفاع بها ما لم يدل الدليل على تحريم شيء منها .

ولذا كانت هذه القاعدة « عظيمة المنفعة ، واسعة البركـة ، يفـزع إليهـا

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٥٥ وأوردها في الاحتجاج للمخالف ولم يردها ؛ المنثور ، ١/ ١٧٦ ؛ مختصر مـن قواعد العلائي ، ٢/ ٥٨٩ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٣٣ ، الأشـباه والنظـائر ، ابـن نجيم ، ص٧٣ رفع الحرج ، الباحسـين ، ص٣٩٣ ؛ القواعـد الأصـولية ، الجـيلالي ، ١/ ٩٥ ؛ القواعد والضوابط ، الميمان ، ص١٩٣ ؛ القواعـد والضـوابط ، العليـاني، ص١٠٠ ؛ الـوجيز ، البورنو ، ص١٩١ ؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، زيدان ، ص١٧٨ .

(٢) انظر : المصباح المنير ، ص٢٦ ؛ القاموس المحيط ، ص٢٧٤ ، بوح .

(٣) روضة الناظر ، ١/ ١٩٤ وانظر : الإحكام ، الآمدي ، ١/ ١٠٧ .

حملة الشريعة فيما لا يحصى من الأعمال وحوادث الناس »[1] .

وقد دلت الأدلة الكثيرة من الكتاب والسنة على أن الأصل في الأشياء بعد ورود الشرع : الإباحة سوى ما دل الدليل على تحريمه .

وأما قبل ورود الشرع فلا تحليل ولا تحريم[2] .

وقد بين شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – أن تصرفات العباد من الأقوال والأفعال ، تنقسم إلى نوعين[3] :

الأول : العبادات : وهي التي أوجبها الله أو أحبها فلا يثبت الأمر بها إلا بالشرع، وهذا معلوم باستقراء أصول الشريعة .

الثاني : العادات : وهي ما اعتاده الناس في دنياهم مما يحتاجون إليه .

والأصل فيها : العفو ، فلا يحظر منها إلا ما حرمه الشرع .

ثم قال – رحمه الله – « وإذا كان كذلك : فالناس يتبايعون ويتاجرون كيف شاءوا ما لم تحرمه الشريعة ، كما يأكلون ويشربون كيف شاءوا ما لم تحرمه الشريعة ، وإن كان بعض ذلك قد يستحب، أو يكون مكروهاً، ما لم تحد الشريعة في ذلك حداً ، فيبقون فيه على الإطلاق الأصلي»[4] .

---

(١) مجموع الفتاوى ، ٢١/ ٥٣٥ وانظر : رفع الحرج ، الباحسين ، ص٤٠٣ ؛ رفع الحرج ، الحميد، ص١٠٨ ؛ المشقة تجلب التيسير ، اليوسف ، ص٣٩٦ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ٢١/ ٥٣٩ ؛ التمهيد ، الأسنوي ، ص٤٨٧ .

(٣) القواعد الكلية (القواعد النورانية) ، ص٢١٢ .

(٤) القواعد الكلية ، ص٢١٤ .

تنبيـــه :

قاعدة (الأصل الإباحة) معمول بها ما لم يرد تحريم من الشرع، ومـا لم يكن الشيء ضاراً؛ لأن الأصل فيه التحريم .

ولذا صاغ بعض الفقهاء القاعدة بقوله : الأصل في المنافع الإباحة .

فجعل المباح هو المنافع دون المضار، وأكدوا على هـذا المعنـى بقاعـدة أخرى هي : الأصل في المضار التحريم[١] .

والقاعدة هنا وإن أطلقت العموم في الإباحة، لكن المراد التفصيل على النحو الذي تقدم، فالأصل الإباحة فيما كان من المنافع، وكـذا مـا كانـت المنفعة فيه غالبة، وأما المضار فهي منفية شرعاً مطلقاً كـما دل عليـه حـديث «لا ضرر ولا ضرار»[٢][٣] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً﴾[٤] .

٢- قوله تعالى : ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَـاتِ مِـنَ الرِّزْقِ﴾[٥] .

---

(١) انظر القاعدتين في : التمهيد، الاسنوي، ص٤٨٧؛ مختصر من قواعد العلائي، ٢/ ٥٩١؛ قاعدة المشقة تجلب التيسير، الباحسين، ص٤٢١ .

(٢) تقدم تخريجه ص٦١ .

(3) انظر : القواعد الكلية، ص٢١٣؛ مـذكرة أصـول الفقـه، الشـنقيطي، ص١٩؛ رفـع الحـرج، الباحسين، ص٣٩٥.

(٤) البقرة : ٢٩ .

(٥) الأعراف : ٣٢ .

٣- قوله تعالى : ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً مِنْهُ﴾[١] .

٤- قوله تعالى:﴿قُلْ لا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً ﴾[٢] .

دلت هذه الآيات على أن ما في هذه الأرض مخلوق للإنسان ، وأن له الانتفاع بالطيبات منها إلا ما دل الدليل على تحريمه ، قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ بعد ذكره بعض المحرمات من المطعومات : « وما عدا ما ذكرناه ، فهو مباح ؛ لعموم النصوص الدالة على الإباحة »[٣] .

قال الشوكاني[٤] ـ رحمه الله ـ في تفسير الآية الأولى :

« فيه دليل على أن الأصل في الأشياء المخلوقة الإباحة حتى يقوم دليل يدل على النقل عن هذا الأصل، ولا فرق بين الحيوانات وغيرها مما

---

(١) الجاثية : ١٣ .

(٢) الأنعام : ١٤٥ .

(٣) المغني ، ١٣/ ٣٢٣ ؛ وقال أيضاً في المقنع ، ص٣٠٨ : "كتاب الأطعمة ، والأصل فيها الحل ، فيحل كل طعام طاهر لا مضرة فيه " ومثله في الإقناع ، ٤/ ٣٠٣ ، وقال فيه بعد ذكره ما يحرم أكله من الحيوانات ، ٤/ ٣٠٥ : " وما لا تعرفه العرب من أمصار الحجاز وقراها ، ولا ذكر في الشرع ، يرد إلى أقرب الأشياء شبهاً به ، فإن لم يشبه شيئاً منها فمباح " .

(٤) هو : محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني الصنعاني ، ولد بشوكان في اليمن وإليها ينسب، عالم مجتهد ترك التقليد واجتهد رأيه اجتهاداً مطلقاً غير مقيد كما حكى ذلك عن نفسه،تولى القضاء في صنعاء، وتأثر بكتب شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم ، توفي بصنعاء سنة ١٢٥٠هـ.
من مؤلفاته : نيل الأوطار ، إرشاد الفحول .
انظر : البدر الطالع ، ٢/ ١٠٦ (ترجم فيه لنفسه) ؛ الأعلام ، ٦/ ٢٩٨ .

ينتفع به من غير ضرر،وفي التأكيد بقوله(جميعاً) أقوى دلالة على هذا »[١].

٥- عن سعد بن أبي وقاص ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : «أعظم المسلمين في المسلمين جُرماً ، مَنْ سأل عن أمر لم يحرم فحرم على الناس من أجل مسألته»متفق عليه[٢].

٦- عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال : « دعوني ما تركتكم فإنما أهلك من كان قبلكم سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم»[٣].

٧- وعن سلمان الفارسي ﷺ قال : « سئل رسول الله ﷺ عن السَّمْن والجُبْن والفراء فقال : الحلال ما أحل الله في كتابه، والحرام ما حرم الله في كتابه،وما سكت عنه فهو مما عفا عنه »[٤].

قال الشوكاني – رحمه الله – :

« والحاصل : أن الآيات القرآنية ، والأحاديث الصحيحة المذكورة في

---

(١) فتح القدير، ١/ ١١٩ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام ، باب ما يكره من كثرة السؤال ومن تكلف ما لا يعنيه ، رقم ٧٢٨٩؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الفضائل ، باب توقيره ﷺ وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة له ....؛ رقم ٦١١٧ .

(٣)رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الاعتصام ، باب الاقتداء لسنن النبي ﷺ ، رقم ٧٢٨٨، ومسلم في صحيحه ، كتاب الفضائل ، باب توقيره ﷺ وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه ....، رقم ٦١١٣ ، واللفظ للبخاري .

(٤)رواه الترمذي في سننه ، أبواب اللباس ، باب ما جاء في لبس الفراء ، رقم ١٧٢٦ ، وابن ماجة في سننه ، أبواب الأطعمة ، باب أكل الجبن والسمن ، رقم ٣٣٦٧ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الضحايا ، باب ما لم يذكر تحريمه ولا كان في معنى ما ذكر تحريمه مما يؤكل أو يشرب ، ١٠/ ١٢ ؛ والحاكم في مستدركه ، كتاب الأطعمة ، ٤/ ١١٥ .

أول الكتاب [١] وغيرها قد دلت على أن الأصل الحل ، وأن التحريم لا يثبت إلا إذا ثبت الناقل عن الأصل المعلوم ، وهو أحد الأمور المذكورة ، فلما لم يرد فيه ناقل صحيح فالحكم بحله هو الحق كائناً ما كان .

وكذلك إذا حصل التردد ، فالمتوجه : الحكم بالحل ؛ لأن الناقل غير موجود مع التردد ، مما يؤيد أصالة الحل بالأدلة الخاصة : استصحاب البراءة الأصلية » [٢] .

٨- الإجماع : فقد أجمع العلماء على أن ما لم يجئ دليل بتحريمه فهو مطلق غير محجور [٣] .

فروع على القاعدة :

١- يجوز للمتوضئ تنشيف أعضاء وضوئه بعد الفراغ منه؛ لأن الأصل الإباحة [٤] .
٢- يباح للمحرم أن يلبس المصبوغ من ثياب الإحرام بغير الطيب ، عملاً بالأصل وهو الإباحة [٥] .
٣- يجوز للمرأة الخضاب بالحناء ، وهي مُحْرِمة ؛ لأن الأصل الإباحة [٦] .
٤- يباح بيع الفَهْد والصقر المعلم والهر وغيرها مما لم يرد نص بتحريم

---

(١) يعنى كتاب الأطعمة والصيد والذبائح وأول أبوابه باب في أن الأصل في الأعيان والأشياء الإباحة إلى أن يرد منع أو إلزام) وأورد فيه المصنف (المجد ابن تيمية) هذه الأحاديث وغيرها .
(٢) نيل الأوطار ، ٨/ ١٣٣ .
(٣) مجموع الفتاوى ، ٢١/ ٥٣٨ .
(٤) المغني ، ١/ ١٩٥ ؛ الإقناع ، ١/ ٤٩ .
(٥) المغني ، ٥/ ١٤٥ ؛ الإقناع ، ١/ ٥٨٨ .
(٦) المغني ، ٥/ ١٦١ ؛ الفروع ، ٣/ ٤٥٣ .

بيعه[١] .

٥- يباح أكل الوَبْر[٢]، قال ابن قدامة : « لأن الأصل الإباحة ، وعموم النصوص يقتضيها ، ولم يرد فيه تحريم ، فتجب إباحته »[٣] .

٦- يباح اللعب بسائر أنواعه إذا لم يتضمن ضرراً ولا شغلاً عن فرض[٤] .

فرض[٤] .

ويدخل أيضاً من الفروع ما لا حصر له من أنواع البيوع والمعاملات الحديثة، والمأكولات والمشروبات، والمخترعات الحديثة وغيرها مما يجد فالأصل في هذا كله إباحة استعماله والانتفاع به إلا ما ورد الشرع بتحريمه نصاً أو قياساً على المنصوص أو دلت الشريعة بعمومها على حكمه .

مستثنيات من القاعدة :

يستثنى من قاعدة (الأصل الإباحة) أمور :

الأول : الأبضاع، فالأصل فيها التحريم،كما في القاعدة الفقهية (الأصل في الأبضاع التحريم)[٥] وذلك عائد لكونها مما احتاط الشارع له ،

---

(١) المغني ، ٦/ ٣٥٩ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ١٥٣ .

(٢) الوبر: حيوان صغير، من ذوات الحوافر، في حجم الأرنب،لونه بين الغبرة والسواد، قصير الذنب، يأكل النباتات فقط .

انظر : المعجم الوسيط ، ص١٠٠٨ ، المنجد ، ص٨٨٤ .

(٣) المغني ، ١٣/ ٣٢٦ وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ١٩٢ .

(٤) انظر القاعدة الفقهية (اللعب إذا لم يتضمن ضرراً ولا نفلاً عن فرض فالأصل إباحته) ص٢٢٨.

(٥) المنثور، ١/ ١٧٧؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٣٥؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٧٤.

وجعل حفظ الأعراض إحدى الضروريات الخمس ، وإعمال هذه القاعدة «فيما إذا كان في المرأة سبب محقق للحرمة،فلو كان في الحرمة شك لم يعتبر»[١].

الثاني : العبادات ، فالأصل فيها التوقف ، فلا يعبد الله إلا بما شرع سبحانه.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ :

« كان أحمد وغيره من فقهاء الحديث يقولون : إن الأصل في العبادات التوقيف فلا يشرع منها إلا ما شرعه »[٢].

الثالث : إذا تعارضت الإباحة مع التحريم قدم التحريم إذا وجد مقتضيهما، وقد صاغ **ابن قدامة** – رحمه الله – في هذا قاعدة بقوله : (إذا وجد ما يقتضي التحريم والإباحة غلب حكم التحريم)[٣] ولعل هذا من باب الاحتياط والورع .

لكن إذا تردد الأمر بينهما ولم يوجد ما يقتضي أحدهما فإنه يعمل بالأصل وهو الإباحة ، كما قال **ابن قدامة** – رحمه الله – : « متى تردد بين الإباحة والتحريم غلبت الإباحة ؛ لأنها الأصل ، وعموم النصوص يقتضيها »[٤].

---

(١) الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٧٥.
(٢) القواعد الكلية ، ص٢١٢ وانظر : القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص١٣٥ .
(٣) القواعد والضوابط ، سمير آل عبد العظيم ، ص١١٤ ، وعند بعضهم : (إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام) كما في القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص١٢٢ .
(٤) المغني ، ١٣/ ٣٢٦ .

الإسلام يعلو ولا يعلى عليه [1]

شرح القاعدة :

تبين هذه القاعدة عظمة هذا الدين ، وعلوه على سائر الأديان ، فهو عال ، لا شيء يعلو عليه ، ولا شيء يساويه ، وأتباع هذه الدين كذلك ، لا يعلو عليهم أحد لعلو دينهم وعزتهم به ، ويبقى لهم هذا العلو والعزة ما بقي تمسكهم بهذا الدين ، وينقص علوهم بقدر نقص دينهم .

وهذه القاعدة إحدى القواعد الفقهية المأخوذة من النصوص الشرعية .

ويشهد لها قوله جل شأنه ﴿ ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ﴾ [2] .

قال ابن القيم – رحمه الله – :

« الآية على عمومها وظاهرها ، وإنما المؤمنون يصدر منهم من المعصية والمخالفة التي تضاد الإيمان ما يصير به للكافرين عليهم سبيل بحسب تلك المخالفة ، فهم الذين تسببوا إلى جعل السبيل عليهم كما تسببوا

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٢ وأوردها للمخالف من غير المذهب ، وانظرها بهذا اللفظ في : مغني ذوي الأفهام ، ص ١٨٠ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٣٦٧ ؛ سبل السلام ، ٤/ ١٢٦ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص ٥٨ ؛ القواعد والضوابط ، عبد الملك السبيل ، ص ١٥٣ ، موسوعة القواعد ، البورنو ، ١/ ٣٩٧ .

(٢) النساء : ١٤١ .

إليه يوم أحد بمعصية الرسول ومخالفته[1] »[2] .

والقاعدة توضح أن دين الإسلام الذي بعث به محمد ﷺ يعلو ، ولا شيء يعلو عليه ، وذلك عائد لأمور ، منها[3] :

١ – أنه دين الله الذي رضيه لعباده ، وختم ونسخ به رسالاته .

٢ – أنه الدين الذي تحصل به السعادة في الدنيا ، والآخرة .

٣ – أنه الدين الذي يتخلص به في الدنيا من القتل والاسترقاق وأداء الجزية ، وفي الآخرة من سخط الله وعذابه .

٤ – أنه الدين الذي ما ترك أمرًا من الأمور التي يحتاجها الخلق إلا بينه وجلاه لهم .

أدلة القاعدة :

أولاً من الكتاب :

ما ورد في كتاب الله تعالى من آيات كثيرة تدل على علو أهل الإسلام وتميزهم على أهل الكفر والضلال ، ومنها :

---

(١) لعله يشير بذلك للحديث الذي رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الجهاد والسير ، باب ما يكره من التنازع والاختلاف في الحرب ، رقم ٣٠٣٩ ، عن البراء بن عازب قال : جعل النبي ﷺ على الرجالة يوم أحد وكانوا خمسين رجلاً عبد الله بن جبير ، فقال : " إن رأيتمونا تخطفنا الطير فلا تبرحوا مكانكم هذا حتى أرسل إليكم ، فقال عبد الله بن جبير : أنسيتم ما قال لكم رسول الله ﷺ ؟ قالوا : والله لنأتين الناس فلنصيبن من الغنيمة ، فلما أتوهم صرفت وجوههم فأقبلوا منهزمين ... " الحديث .

(٢) الضوء المنير على التفسير ، ٢/ ٣٠٨ .

(٣) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٨٥ .

١ – قوله تعالى : ﴿ أم حسب الذين اجترحوا السيئات أن نجعلهم كالذين آمنوا وعملوا الصالحات سواء محياهم ومماتهم ساء ما يحكمون ﴾[١] .

٢ – وقوله جل شأنه : ﴿ أم نجعل الذين آمنوا وعملوا الصالحات كالمفسدين في الأرض أم نجعل المتقين كالفجار ﴾[٢] .

٣ – وقوله سبحانه:﴿لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة أصحاب الجنة هم الفائزون﴾[٣] .

٤ – وقال تعالى : ﴿ أفمن كان مؤمنًا كمن كان فاسقًا لا يستوون ﴾[٤] .

قال ابن العربي[٥] – رحمه الله – في معنى قوله سبحانه (لا يستوون) :

« في هذا القول نفي المساواة بين المؤمن والكافر ، وبهذا منع القصاص بينهما ؛ إذ من شروط وجود القصاص المساواة بين القاتل والمقتول "[٦] .

---

(١) الجاثية : ٢١.

(٢) ص : ٢٨ .

(٣) الحشر : ٢٠ .

(٤)تقدم تخريجه ص٦١ .

(5) هو : أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن العربي الإشبيلي المالكي ، من أئمة المالكية بالأندلس ، ولي قضاء إشبيلية ، وكان ذا شدة وسطوة فعزل ، وأقبل على نشر العلم وتدوينه ، تكلم في ابن حزم الظاهري كثيرًا وذمه بما لا يليق بهما ، توفي بفاس سنة ٥٤٣هـ .
من مؤلفاته : أحكام القرآن ، عارضة الأحوذي .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٠/ ١٩٧ ؛ البداية والنهاية ، ١٦/ ٣٦١ .

(٦) أحكام القرآن ، ٣/ ٥٣٥ .

ثانيًا : من السنة :

١ – عن عائذ بن عمرو المزني ﷺ عن النبي ﷺ قال : « الإسلام يعلو ولا يعلى »[١] .

٢ – عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « لا تبدأوا اليهود والنصارى بالسلام ، وإذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطروه إلى أضيقه »[٢] .

فيه دلالة على عزة أهل الإسلام وعلوهم على من سواهم ، فلا يقدموا أهل الكفر على أنفسهم بأن يتنحوا لهم عن الطريق – إذا كان ضيقًا – إكرامًا لهم واحترامًا ، بل يضطره إلى أضيقه ، ويسير المسلم في أوسطه وأحسنه[٣] .

٣ – قول علي بن أبي طالب ﷺ لما تحاكم مع اليهودي إلى شريح القاضي قال : « إن خصمي لو كان مسلمًا لجلست معه بين يديك ، ولكني

---

(١) رواه الدارقطني في سننه ، كتاب النكاح ، باب المهر ، رقم ٣٠، ٣/ ٢٥٢ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب اللقطة، باب ذكر بعض من صار مسلمًا بإسلام أبويه أو أحدهما من أولاد الصحابة ، ٦/ ٢٠٥ .

والحديث روي مرفوعًا من حديث عائذ بن عمرو ومعاذ بن جبل ، وحسنه الألباني بمجموع طريقيهما ، وروي مرفوعًا من حديث عائذ من حديث عمر بن الخطاب ، قال ابن حجر في التلخيص : إسناده ضعيف جدًا . وروي موقوفًا من حديث ابن عباس ، وصحح الألباني إسناده ، وأورده البخاري معلقًا في كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه ؟ انظر : تلخيص الحبير ، ٤/ ١٢٦ ، إرواء الغليل ، ٥/ ١٠٦ .

(٢) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب السلام باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام وكيف يرد عليهم ، رقم ٥٦٦١ .

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم ، ١٤/ ١٢٤ ؛ فتح الباري ، ١١/ ٤٧ .

سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تساووهم في المجالس»[1].

فلو كان خصمه مسلمًا لاستوى معه في المجلس، لكن لما كان يهوديًا علا علي رضي الله عنه عليه في المجلس عملاً بقول المصطفى ﷺ.

فروع على القاعدة:

١ - إذا وجد اللقيط في دار الإسلام التي اختطها المسلمون كبغداد، وفيها أهل ذمة[2]، فاللقيط محكوم بإسلامه.

قال ابن قدامة - رحمه الله في تعليل ذلك:

«تغليبًا للإسلام، ولظاهر الدار، ولأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»[3].

٢ - من أسلم من الأبوين، تبعه أولاده الصغار.

قال ابن قدامة - رحمه الله - في تعليل ذلك:

«الولد يتبع أبويه في الدين، فإن اختلفا وجب أن يتبع المسلم منهما كولد المسلم من الكتابية، ولأن الإسلام يعلو ولا يعلى»[4].

٣ - لا يجوز تصدير أهل الذمة في المجالس، ولا بداءتهم بالسلام؛

---

(١) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب آداب القاضي، باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما ...، ١٠/ ١٣٦؛ أخبار القضاة، وكيع، ٢/ ٢٠٠، وانظر: تلخيص الحبير ٤/ ١٩٣؛ إرواء الغليل، ٨/ ٢٤٢ وضعفه فيه.

(٢) أهل الذمة: هم المعاهدون من أهل الكتاب ومن جرى مجراهم. انظر: المطلع، ص٢٢١، القاموس الفقهي ص١٣٨.

(٣) المغني، ٨/ ٣٥١؛ شرح المنتهى، ٢/ ٣٨٨؛ أحكام اللقيط، د/ عمر السبيل - رحمه الله - ص ٢٥٠.

(٤) المغني، ١٢/ ٢٨٥؛ شرح المنتهى، ٣/ ١٩٠.

لأن العزة والإكرام للمسلمين[١].

٤ – لا يجوز لأهل الذمة أن يعلو ببيوتهم على بيوت المسلمين[٢].

٥ – لا يجوز لأهل الذمة إحداث كنيسة ولا بيعة[٣] ولا مجتمع لصلاتهم في أمصار المسلمين[٤].

٦ – يمنع أهل الذمة من ركوب الخيل ؛ لأن ركوبها عز ، والعزة للمسلمين ، ولهم ركوب ما سواها[٥].

٧- لو أسلمت الكتابية تحت كافر قبل الدخول بها انفسخ النكاح ؛ لأن المسلمة لا تحل[٦].

٨ – لا شفعة لكافر على مسلم ، وللمسلم شفعة على الكافر[٧].

٩ – لا يقتل مسلم حر أو عبد بكافر ، وعكسه يقتل[٨].

١٠ – أن دية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم[٩].

---

(١) المغني ، ١٣/ ٢٥١ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦٦٤ .

(٢) المغني ، ١٣/ ٢٤٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦٦٤ .

(٣) البيعة : هي بيت عبادة اليهود والنصارى ، وغلب على الكنيسة ، وتجمع على بيع . انظر : مختار الصحاح ، ص ٧٣؛ المطلع ؛ ص ٢٢٤ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص ٩٥ .

(٤) المغني ، ١٣/ ٢٣٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦٦٥ .

(٥) المغني ، ١٣/ ٢٤٨ ، وانظر : شرح المنتهى ، ١/ ٦٦٣ .

(٦) المغني ، ١٠/ ٦ ؛ الروض المربع ، ص٣٧٤ .

(٧) المغني ، ٧/ ٥٢٤ ؛ الروض المربع ، ص ٣٠٨ .

(٨) المغني ، ١١/ ٤٦٦ ، ٤٧١ ؛ الروض المربع ، ص ٤٤٥ ، وقال في المغني (١١/ ٤٧٩) لو قتل الكافر الحر عبدًا مسلمًا فلا يقتل الكافر لفقدان التكافؤ ، لكنه يقتل لنقضه العهد ، وعلى هذا يكون هذا الفرع مستثنى .

مستثنيات من القاعدة :

١- لو بنى المسلم إلى جانب دار ذمي دارًا دونها ، أو اشترى ذمي دارًا عالية لمسلم فله سكنى داره، ولا يلزمه هدمها ؛ لأنه لم يُعل على المسلمين شيئًا[٢]

٢- يُقر أهل الكنائس والبيع عليها في البلاد التي فتحها المسلمون عنوة وتبقى في أيديهم ولا تهدم[٣] .

٣- يباح لأهل الذمة دخول مساجد الحل بإذن المسلمين[٤] .

٤- لا يرث المسلم الكافر كما لا يرث الكافر المسلم إلا بالولاء ، وفي هذا تسوية بينهما مع أن الإسلام يعلو[٥] .

٥- لو قتل الكافر ولده المسلم فإنه لا يقتل به[٦] .

لو أسلمت أم ولد كافر ، فإنها تبقى في ملكه ، لكن يمنع من غشيانها ويحال بينه وبينها حتى يسلم[٧] .

فهذه المستثنيات لا تدخل تحت القاعدة ، لكن هذا لا يعنى أن الإسلام فيها لا يعلو بل هو عال على كل حال .

---

(١) المغني ، ١٢/ ٥١ ؛ الروض المربع ، ص ٤٥٤ .
(٢) المغني ، ١٣/ ٢٤٢ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٦٦٥ .
(٣) المغني ، ١٣/ ٢٤٠ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٦٦٥ .
(٤) المغني ، ١٣/ ٢٤٦ .
(٥) المغني ، ٩/ ١٥٤ ، الروض المربع ، ص ٣٥٣ .
(٦) المغني ، ١١/ ٤٨٥ ، شرح المنتهى ، ٣/ ٢٦٩ .
(٧) المغني ، ١٤/ ٦٠٠ ؛ الروض المربع ، ص ٣٥٩ .

الأصل في المسلمين العدالة [1]

التعريف بالقاعدة :

هذه إحدى القواعد الشرعية المختلف فيها بين أهل العلم، يبحث مسائلها الأصوليون والمحدثون، ويستشهد به بعض الفقهاء في مواطن شتى، وحولها يختلفون [2] .

وقد أوردها ابن قدامة _ رحمه الله _ في كلامه على شروط الشاهد، واستشهد بها لرواية في المذهب، رجح _ رحمه الله _ خلافها .

وهي دالة على إحسان الظن بالمسلم، وتغليب الاستقامة والصلاح فيه على ما يضادهما ؛ عملاً بالظاهر والغالب من حال المسلم، وتدل أيضاً على أثر الإسلام في أتباعه بما يكسبهم من صفات حميدة، وخصال جميلة .

شرح القاعدة :

أورد ابن قدامة ـ رحمه الله ـ وغيره القاعدة في كلامه على حكم قبول شهادة مجهول الحال، ولذا كان لزاماً بيان الخلاف في هذه المسألة قبل ذكر الخلاف في القاعدة .

---

(١) المغني، ١٤/ ٤٩، وأوردها أيضاً بلفظ (الظاهر من المسلمين العدالة)، ١٤/ ٤٣، ٣٤٢، وانظرها في : الفروق، الكرابيسي، ١/ ٢٩٢؛ الفروق، القرافي، ٤/ ٨٣؛ مجموع الفتاوى، ١٥/ ٣٥٧؛ تبيين الحقائق، ٤/ ٢١٠؛ الإنصاف، ٢٨/ ٤٨٠؛ مغني المحتاج، ٤/ ٢٣٦؛ إعداد المهج، ص٢٣٥؛ القواعد الفقهية، محمد إسماعيل، ص١٨٠؛ موسوعة القواعد، الندوي، ٢/ ٢٣٣ .

(٢) اختلافات المحدثين والفقهاء، د. عبدالله شعبان، ص٣٢٦ القواعد والمسائل الحديثية المختلف فيها بين المحدثين وبعض الأصوليين، ص٢٠٠ .

وقد بين ابن قدامة ـ رحمه الله ـ أن للعلماء في المسألة ثلاثة أقوال [١] :

القول الأول :

أنه يحكم بشهادة الشاهد متى عرف إسلامه ، اكتفاء بظاهر الحال إلا إذا قال الخصم إنه فاسق .

ولا فرق بين الحدود والأموال في هذا ، فتقبل شهادته فيها من غير فرق [٢] .

وهذا القول رواية عن الإمام أحمد، وعليها قامت القاعدة ، ولها استدل ابن قدامة ـ رحمه الله ـ بلفظ القاعدة .

فعلى هذا تقبل شهادة كل مسلم لم تظهر منه ريبة ، ولا يشترط البحث عن العدالة باطناً فإن جهل إسلامه رجع إلى قوله [٣] .

القول الثاني :

كالقول الأول إلا إذا جرحه الخصم ، أو كانت الشهادة في الحدود والقصاص ؛لأنها مما يحتاط لدرئه ، فيشترط في هاتين الحالتين البحث عن عدالة الشهود [٤] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٣ وانظر : مختصر اختلاف العلماء ، ٣/ ٣٣١ ؛ الإشراف ، القاضي عبد الوهاب،٢/ ٩٥٦ ؛ أدب القاضي، الماوردي ، ٢/ ٣ ؛ بداية المجتهد ، ٢/ ٧٧٠ .

(٢) ومن المشكل هنا أن ابن قدامة ـ رحمه الله ـ حكى الإجماع على أنه يشترط في الشهود على الزنى كونهم مسلمين عدولاً ظاهراً وباطناً . المغني ١٤/ ١٢٥ .

(٣) انظر : المغني، ١٤/ ٤٣؛ المستوعب، ٣/ ٣٢٠؛ الإنصاف، ٢٨/ ٤٧٦؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٤٨.

(٤) انظر : المغني ، ١٤/ ٤٣ ؛ الفروق ، الكرابيسي ، ١/ ٢٩٢ ؛ تبيين الحقائق ، ٤/ ٢١٠ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ١٠٠ ؛ المقدمة السلطانية ، ص٧١ .

القول الثالث :

أنه لا يجوز لـه الحكم بالشهادة إلا إذا علم القـاضي عدالـة الشـاهد ، فإن لم يعرفه ، سأل عنه ، ولا يجوز لـه الحكم إذا لم يعرف عدالته .

وهذا القول رواية عن الإمام أحمد ورجحها ابن قدامـة _ رحمـه الله _ وهي المذهب. فعلى هذا : لا يكتفـى بظـاهر الحـال ، بـل لابـد مـن معرفـة العدالة ظاهراً وباطناً [1] .

فهذه ثلاثة أقوال في هذه المسألة المختلف فيها ، ولعـل الخـلاف فيهـا عائد إلى شرط القبول لقول الشـاهد هـل هـو العلـم بالعدالـة فيحتـاج إلى البحث ، أم عدم العلم بالفسق فيكتفى بظاهر الحال [2] .

وقد اتفقوا على أن الشاهد إذا لم يعلم حاله الظاهر ولا البـاطن ، فلـم يعلم أمسلم هو أم لا، فإن شهادته لا تقبل [3] .

وبين ابن قدامة _ رحمه الله _ أن معرفة إسلام الشـاهد يحصـل بـأمور أربعة :

الأول : إخبار الشاهد عن نفسه أنـه مسـلم ، أو نطقـه بالشـهادتين ؛ لأنه لو لم يكن مسلماً لصار مسلماً بذلك .

الثاني : اعتراف المشهود عليه بإسلامه ؛ لأن ذلك حق عليه .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٤٣ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٤٧٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٨ .

(٢) انظر : شرح مختصر الروضة ، ٢/ ١٤٦ ؛ مذكرة في أصول الفقه ، ص١١٦ وانظر أيضاً : بداية المجتهد ، ٢/ ٧٧٠ ؛ شرح الزركشي ، ٤/ ٤٤٩ .

(٣) أدب القاضي ، الماوردي ، ٢/ ٤ ؛ تفسير التحرير والتنوير ، ٢٦/ ٢٣٣ .

الثالث : علم الحاكم وخبرته ، كعمله بعلمه في عدالة الشاهد .

الرابع : قيام البينة على ذلك[١] .

الخلاف في القاعدة :

خالف كثير من العلماء في هذه القاعدة ، وقالوا ليس الأصل في المسلم العدالة ، بل الأصل فيه عدمها حتى تثبت ، ولهم في ذلك أدلة ومناقشات ، وليس المقصود هنا بسط الخلاف في هذه المسألة، فإنها كغيرها من المسائل الاجتهادية الظنية التي يحصل فيها الخلاف[٢] .

لكن لما قوي الخلاف في المسألة ، وقال بخلاف ما دلت عليه القاعدة جمع من أهل العلم المبرزين من الحنابلة وغيرهم رغبت في إيراد بعض هذه الأقوال في المسألة، ودونك هذه الأقوال:

١- قال القرطبي[٣] ـ رحمه الله ـ :

« في الآية[٤] دليل على فساد قول من قال : إن المسلمين كلهم عدول حتى تثبت الجرحة ؛ لأن الله تعالى أمر بالتثبت قبل القبول ، ولا معنى

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٦ .

(٢) الإحكام ، الآمدي ، ٢/ ٣١٢ .

(٣) هو : أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي القرطبي ، من علماء المالكية ، ومن كبار المفسرين ، كان صالحاً عابداً ، بعيداً عن التكلف ، رحل إلى مصر وبها توفي سنة ٦٧١هـ .

من مؤلفاته : الجامع لأحكام القرآن ، التذكار في أفضل الأذكار .

انظر : نفح الطيب ، ٢/ ٢١٠ ؛ شذرات الذهب ، ٥/ ٣٣٥ ؛ الأعلام ، ٥/ ٣٢٢ .

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْماً بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَافَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ الآية، الحجرات : ٦ .

للتثبت بعد إنفاذ الحكم ، فإن حكم الحاكم قبل التثبت فقد أصاب المحكوم عليه بجهالة »[١] .

وفي هذا القول ربط ظاهر بين لفظ القاعدة ، ومسألة قبول شهادة مجهول الحال أو عدم قبولها .

٢- قال ابن منجى التنوخي[٢] _ رحمه الله _ :

« أما دعوى أن ظاهر حال المسلم العدالة، فممنوعة، بل الظاهر عكس ذلك»[٣] .

وعلل ابن النجار والبهوتي ذلك بأن عادة الناس إظهار الطاعات وإسرار المعاصي[٤] .

٣- قال شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ :

« أما قول من يقول : الأصل في المسلمين العدالة ، فهو باطل ، بل الأصل في بني آدم الظلم والجهل ، كما قال تعالى : ﴿وَحَمَلَهَا الإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُوماً جَهُولاً﴾[٥] ومجرد التكلم بالشهادتين لا يوجب انتقال الإنسان عن

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ، ١٦/ ٣١٣ ، وانظر : المصدر نفسه ، ٣/ ٣٩٥-٣٩٧ .

(٢) هو : زين الدين منجى بن عثمان بن أسعد بن المنجى التنوخي ، فقيه أصولي ، انتهت إليه رئاسة مذهب الحنابلة بالشام ، تفقه على أصحاب موفق الدين ابن قدامة وهو من بيت مشهور من بيوت الحنابلة العلمية وممن أخذ عنه الفقه شيخ الإسلام ابن تيمية ، توفي بدمشق سنة ٦٩٥هـ .
من مؤلفاته : الممتع في شرح المقنع .
انظر : الذيل على طبقات الحنابلة ، ٤/ ٢٧٢ ؛ المقصد الأرشد ، ٣/ ٤١ .

(٣) الممتع في شرح المقنع ، ٦/ ٢٣١ .

(٤) معونة أولي النهى، ١١/ ٣٩٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٢٠.

(٥) الأحزاب : ٧٢ .

الظلم والجهل إلى العدل "[١] .

٤- قال ابن القيم _ رحمه الله _ :

" قول من قال : الأصل في الناس العدالة ، كلام مستدرك ، بل العدالة طارئة ، والأصل عدمها، فإن خلاف العدالة مستنده جهل الإنسان وظلمه ، والإنسان خلق جهولاً ظلوماً ، فالمؤمن يكمل بالعلم والعدل ، وهما جماع الخير ، وغيره يبقى على الأصل ، أي فليس الأصل في الناس العدالة ولا الغالب "[٢] .

٥- قال الشنقيطي :

" الأصل عند مالك والشافعي : الجرح حتى تثبت العدالة ، ولذلك يتوقف الحكم بالشهادة على التعديل "[٣] .

وأما الأصل عند الحنابلة فقد تقدم أن المذهب عندهم عدم قبول الشهادة حتى تثبت العدالة، وفي النقل السابق عن بعض أئمة الحنابلة ما يدل على أن الأصل عندهم الجرح حتى تثبت العدالة ، كما هو عند المالكية والشافعية .

وابن قدامة _ رحمه الله _ وإن وافق المذهب في اشتراط معرفة العدالة ظاهراً وباطناً في الشاهد ، لكن ليس في كلامه ما يدل على خلاف القاعدة ، بل في كلامه ما يدل على قوله بها في مسائل سوى هذه المسألة كما سيأتي — إن شاء الله تعالى — .

---

(١) مجموع الفتاوى ، ١٥/ ٣٥٧ .

(٢) بدائع الفوائد ، ٣/ ٢٧٣ .

(٣) إعداد المهج ، ص٢٣٥ وانظر : النظائر ، الفاسي ، ص٩٥ .

وأما الأحناف :

فأبو حنيفة النعمان _ رحمه الله _ يقول بهذه القاعدة ، ويجيز شهادة مجهول الحال إلا إذا جرحه الخصم ، أو كانت شهادته في الحدود والقصاص.

ويرى الصاحبان [١] ، خلاف ذلك .

وعلل المتأخرون من أصحابهم ذلك باختلاف أحوال الناس في زمن الصاحبين عما كانت عليه زمن الإمام من صلاح واستقامة إلى ضد ذلك،وصار عمل المتأخرين على قول الصاحبين [٢] .

وبهذا التعليل علل بعض الحنابلة أيضاً فيما لو سُلِّم لفظ القاعدة ،كما قال الزركشي [٣] _رحمه الله_ :

" فإن قيل : ينتفي [٤] بأن الأصل في المسلمين العدالة .

قيل : لا نسلم هذا ؛ إذ العدالة أمر زائد على الإسلام .

---

(١) الصاحبان هما : أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الكوفي ، ومحمد بن الحسن الشيباني . انظر : مصطلحات المذاهب الفقهية ، ص٩٤ .

(٢) أصول السرخسي ، ١/ ٣٤٤ ؛ تبيين الحقائق ، ٤/ ٢١١ ؛ المقدمة السلطانية ، ص٧١ ، ولا يخفى أن المدة بين وفاة الإمام ووفاة الصاحبين أقل من أربعين عاماً وقد لا يختلف حال الناس كثيراً في مثل هذه المدة ، لكن يمكن أن يقال إن هذا عائد لاختلاف اجتهادهما عن اجتهاد الإمام كاختلافهما معه في غير هذه المسألة، ولربما خالفاه ولوأفتيا في وقت واحد.

(٣) هو : محمد بن عبدالله بن محمد الزركشي المصري ، من علماء الحنابلة ، له شرح لمختصر الخرقي ، لم يسبق إلى مثله ، توفي بالقاهرة سنه ٧٧٢هـ .
انظر : شذرات الذهب ، ٦/ ٢٢٤ ؛ السحب الوابلة ، ٣/ ٩٦٦ .

(٤) يعني : الفسق .

ولو سلم هذا فيعارض بأن الغالب _ لا سيما في زماننا هذا _ الخروج عنها .

وقد يلتزم بأن الفسق مانع ، ويقال : المانع لابد من تحقق ظن عدمه كالصبي والكفر "[١] .

وقال المرداوي[٢] _ رحمه الله _ ذكره الخلاف في القاعدة ، وبعد أن أورد بعض النقول المتقدمة قال _ رحمه الله _ :

" قلت : الذي يظهر أن المسلم ليس الأصل فيه الفسق ؛ لأن الفسق قطعاً يطرأ ، والعدالة أيضاً – ظاهراً وباطناً _ تطرأ ، لكن الظن في المسلم العدالة ، أولى من الظن به الفسق .

ومما يستأنس به على القول بأن الأصل في المسلم العدالة ، قوله عليه أفضل الصلاة والسلام " ما من مولود يولد إلا على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه "[٣] "[٤] .

تحرير قول ابن قدامة في القاعدة :

---

(١) شرح الزركشي ، ٤/ ٤٥١ .

(٢) هو : علاء الدين علي بن سليمان بن أحمد بن محمد المرداوي السعدي الصالحي ، من علماء الحنابلة ، محرر المذهب ومنقحه ، نزل في مدرسة الشيخ أبي عمر بالصالحية ، صنف الكتب المعتمدة في المذهب، وصار إمام المتأخرين منهم ، توفي بدمشق سنة ٨٨٥هـ .
من مؤلفاته : الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، التنقيح المشبع .
انظر : شذرات الذهب ، ٧/ ٣٣٩ ؛ السحب الوابلة ، ٢/ ٧٣٩ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه ؟ .. ، رقم ١٣٥٨ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب القدر ، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة ، رقم ٦٧٥٥ .

(٤) الإنصاف ، ٢٨/ ٤٨٦ .

تقدم القول بأن ابن قدامة _ رحمه الله _ ذكر من أدلة القائلين بقبول شهادة مجهول الحال بأن الأصل في المسلمين العدالة ، لقول عمر بن الخطاب ﷺ :" المسلمون عدول بعضهم على بعض "[1] .

واختار _ رحمه الله _ القول بعدم القبول وأجاب على دليلهم هذا بقوله :

" وأما قول عمر فالمراد به : أن الظاهر العدالة ، ولا يمنع ذلك في وجوب البحث ومعرفة حقيقة العدالة ، فقد روي عنه أنه أُتى بشاهدين ، فقال لهما " لست أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما ، جيئا بمن يعرفكما "[2] .....وهذا بحث يدل على أنه لا يكتفى بدونه "[3] ، ومثله جاء في الشرح الكبير[4] .

فدل هذا على أنه _ رحمه الله _ مُسَلِّم بصحة القاعدة ، لكنه يخالف في بناء هذا الفرع عليها .

قال المرداوي _ رحمه الله ـ بعد إيراده كلام ابن قدامة والشارح :

" فظاهر كلامهما أنهما سلما أنه ظاهر العدالة، ولكن تعتبر معرفتهما باطناً "[5] .

ومما يدل على قبول ابن قدامة _ رحمه الله _ للقاعدة ، وقوله بها ،

---

(١) انظر أدلة القاعدة ص ١١٨ .

(٢) انظر : تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٧ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٦٠ وصححه فيه .

(٣) المغني ، ١٤/ ٤٤ .

(٤) الشرح الكبير ، ٢٨/ ٤٧٩ .

(٥) الإنصاف ، ٢٨/ ٤٨٣ .

استشهاده بها للأقوال التى يختارها في عدد من المسائل مما يأتي ذكره _ إن شاء الله _ في بعض فروع القاعدة .

وبهذا يتبين أن قول ابن قدامة _ رحمه الله _ قول وسط ، فلم يبطل القاعدة مطلقاً ، ولم يعملها باطلاق ، لكنه سلم بصحة القاعدة ، وتوقف في إعمالها والبناء عليها في بعض المسائل، من أشهرها الشهادة ؛ لأنه لا يكتفى فيها بالعدالة الظاهرة ، بل لابد فيها من معرفة العدالة الباطنة؛ لعظم مقامها وأمرها،وللأمر بالتثبت فيها واحتياطاً للحقوق، وصيانة للذمم والعهود[1] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْماً بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾[2] .

ففي الآية الأمر بالتثبت من خبر الفاسق ، ومفهومه أن غير الفاسق يقبل قوله من دون تثبت[3] .

٢- قوله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾[4] .

ففي الآية الأمر بالإشهاد من رجال المسلمين،ولم يشترط كونهم

---

(١) ولا شك أن إحسان الظن بالمسلم أولى من إساءة الظن به فيكون الأصل ظن السلامة من الفسق ؛ لأن الظن بالمسلم التزامه بأحكام الشرع ، لكن إن ثبت خلاف ذلك أو كان الأمر مما احتاط الشارع له كان الواجب حينئذ البحث عن العدالة ، وعدم الاكتفاء بالظاهر ؛ ليغلب على الظن أو يحصل اليقين بعدالته .

(٢) الحجرات : ٦ .

(٣) انظر : الإحكام ، الآمدي ، ٢/ ٣١٢ .

(٤) البقرة : ٢٨٢ .

عدولاً اكتفاء بإسلامهم[١].

٣- قوله تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطاً لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيداً﴾[٢].

والمعنى : جعلناكم أيها المسلمون خياراً عدولاً[٣].

٤- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : « جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إني رأيت الهلال ، يعني رمضان ، فقال : أتشهد أن لا إله إلا الله ؟ قال : نعم ، قال : أتشهد أن محمداً رسول الله ؟ قال : نعم ، قال : يا بلال ، أذن في الناس فليصوموا غداً »[٤].

ففي هذا الحديث « دلالة على أن الأصل في المسلمين العدالة ؛ إذ لم يطلب ﷺ من الأعرابي إلا الشهادة »[٥].

٥- قول عمر بن الخطاب ﷺ : « المسلمون عدول بعضهم على بعض »[٦].

---

(١) الفروق ، القرافي ، ٤/ ٨٤ وانظر : أحكام القرآن ، ابن العربي ، ١/ ٣٣٣ .

(٢) البقرة : ١٤٣ .

(٣) أحكام القرآن ، ابن العربي ، ١/ ٦١ ؛ تيسير الكريم الرحمن ، ص٥٣ .

(٤) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الصيام ، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ، رقم ٢٣٤٠ ؛ والترمذي في سننه ، أبواب الصوم ، باب ما جاء في الصوم بالشهادة ، رقم ٦٩١ ، وقال : " والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم " ؛ والنسائي في سننه ، كتاب الصيام ، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان ، رقم ٢١١٤ ؛ وابن ماجة في سننه ، أبواب ما جاء في الصيام ، باب ما جاء في الشهادة على رؤية الهلال ، رقم ١٦٥٢ .

(٥) سبل السلام ، ٢/ ٣١١ وانظر : نيل الأوطار ، ٤/ ٢٠٢ .

»[١].

٦- أن الصحابة ﷺ،كانوا يقبلون أقوال الأعراب والعبيد والنساء لأنهم لم يعرفوهم بفسق[٢].

٧- أن العدالة أمر خفي سببها الخوف من الله تعالى، ودليل ذلك الإسلام فيكتفى به[٣].

فروع على القاعدة:

١- أنه لا يسمع الجرح للشهود إلا مفسراً[٤]، قال ابن قدامة رحمه الله _ : « لأن الجرح ينقل عن الأصل، فإن الأصل في المسلمين العدالة، والجرح ينقل عنها، فلا بد أن يعرف الناقل »[٥].

٢- من ادعى على غيره حقاً، وأقام به شاهدين لا يعرف الحاكم عدالتهما، فسأل المدعي حبس المدعى عليه حتى تثبت عدالة شهوده، أجابه الحاكم لطلبه[٦]، قال ابن قدامة _ رحمه الله _ :

« لأن الظاهر من المسلمين العدالة، ولأن الذي على الغريم قد أتى به

(١) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الشهادات، باب من قال لا تقبل شهادته، ١٠/ ١٥٥؛ سنن الدراقطني، كتاب عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري، ٤/ ٢٠٦؛ إرواء الغليل، ٨/ ٢٥٨، وصححه.

(٢) روضة الناظر، ١/ ٣٩٠؛ الإحكام، الآمدي، ٢/ ٣١٢.

(٣) المغني، ١٤/ ٤٣ وانظر في المصدر نفسه مناقشة بعض هذه الأدلة.

(٤) المغني، ١٤/ ٤٩؛ المستوعب، ٣/ ٣١٩؛ الإنصاف، ٢٨/ ٤٩٥.

(٥) المغني، ١٤/ ٤٩.

(٦) المغني، ١٤/ ٣٤٢؛ المستوعب، ٣/ ٣٢٠؛ الإنصاف، ٢٨/ ٥٠٥.

وإنما بقي ما على الحاكم وهو الكشف عن عدالة الشهود »[١] .

٣- إذا التقط مستور الحال لقيطاً ، ولم يعرف الحاكم عدالة الملتقط من عدمها ، أُقر اللقيط في يد الملتقط[٢] ، قال ابن قدامة _ رحمه الله _ : « لأن حكمه حكم العدل...لأن الأصل في المسلم العدالة، ولذلك قال عمر ﷺ : المسلمون عدول بعضهم على بعض»[٣] .

٤- إذا أخبره مسلم باتجاه القبلة ولم يَعْرف حاله من عدالة أو فسق قِبَل خبره[٤] ، قال ابن قدامة _ رحمه الله _ : « لأن حال المسلم يبنى على العدالة ، ما لم يظهر خلافها ، ويقبل خبر سائر الناس من المسلمين البالغين العقلاء ، سواء كانوا رجالاً أو نساء ، لأنه خبر من أخبار الدين فأشبه الرواية ، ويقبل من الواحد كذلك »[٥] .

٥- إذا لم يعلم المأموم بحال إمامه،ولم يظهر منه ما يمنع الائتمام به، فصلاة المأموم صحيحة[٦]، قال ابن قدامة _ رحمه الله _ : " " لأن الأصل في المسلمين السلامة »[٧] .

فهذه الفروع قد صرح فيها ابن قدامة _ رحمه الله _ بلفظ القاعدة معللاً به حكم المسألة مما يدل على قوله بالقاعدة، وتقريره لمعناها .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٤٢ .
(٢) المغني ، ٨/ ٣٦٢ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٢٢٨ .
(٣) المغني ، ٨/ ٣٦٢ .
(٤) المغني ، ٢/ ١١٥ ؛ معونة أولي النهى ، ٢/ ٦٧ .
(٥) المغني ، ٢/ ١١٥ .
(٦) المغني ، ٣/ ٢٣ ؛ معونة أولي النهى ، ٢/ ٣٧٠ .
(٧) المغني ، ٣/ ٢٣ .

٦- من ورد ماء فأخبره بنجاسته مستور الحال وعين سبب النجاسة ، لزم قبول خبره ؛ لأنه خبر ديني ، فأشبه الخبر بدخول وقت الصلاة[١] .

٧- إذا أخبر مجهول الحال الشريك بالبيع ولم يطالب بالشفعة سقطت شفعته[٢] .

مستثنيات من القاعدة :

١- في الشهادات : لا يكفي الإسلام في قبول الشهادة فلا تقبل شهادة مستور الحال ؛ لعدم تحقق شرط العدالة فيه[٣] .

٢- إذا تعارض الجرح والتعديل قدم الجرح مع أن الأصل في المسلمين العدالة[٤] .

٣- في التعديل : لابد من التصريح بالعدالة ، فلو قال : لا أعلم منه إلا الخير ، لم يكن معدلاً له ؛ لأنه لم يصرح بالتعديل[٥] .

٤- ينبغي للقاضي أن يسأل عن شهود العدول كل حين ؛ لأن الشاهد قد يتغير من حال إلى حال[٦] .

---

(١) المغني ، ١/ ٨٦ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٦ .

(٢) المغني ، ٧/ ٤٥٦ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٤٣ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٢٠ ، لكن يمكن أن يقال إنه لا يصح الاستثناء ، لكون الشهادة يشترط لها العدالة الباطنة أيضاً ، وهذه لا يكفي فيها الإسلام .

(٤) المغني ، ١٤/ ٤٧ ؛ شرح الزركشي ، ٤/ ٤٥٢ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٤٨ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٠٣ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٥١ ؛ الإرشاد ، ابن أبي موسى ، ص٥٠٧ .

لا يُشْتغل بالتبرع عن الفرض[1]

معنى القاعدة :

معنى التبرع :

لغـــة : تبرع بالعطاء : تفضل بما لا يجب عليه غير طالـب عوضـاً ، أو أعطى من غير سؤال ، وفعله متبرعاً أي : متطوعاً[2] .

واصطلاحاً :

لم أجد من الفقهاء من نص على معنى التبرع في اصـطلاح أهـل العلـم باعتباره مصطلحاً قائماً بذاته[3] .

لكنهم نصوا على أن التبرع بالشيء يعني التطوع به[4] .

وأن التطوع بالشيء يعني التبرع به[5] .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٦١؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص١٠٩ . وهـذه القاعـدة مـن نتـائج القاعدة المشهورة : (الفرض أفضل من النفل) انظرهـا ومـا في معناهـا في : قواعـد الأحكـام ، ١/ ٢٤ ، ٦٨ ؛ الفروق ، القرافي ، ٢/ ١٢٢ ؛ القواعد ، المقري ، ٢/ ٤١٤ ؛ الأشـباه والنظـائر ، ابـن السـبكي، ١/ ١٨٥ ؛ المنثـور ، ١/ ٣٤٦ ، ٣/ ٢٧٨ ؛ تقريـر القواعـد ، ١/ ٦٦؛ الأشـباه والنظائر، السيوطي ، ص٢٧٢ ، ص٢٧٦ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم، ص١٨٢؛ القواعـد الفقهية ، المجددي ، ص٩٥ ؛ فقه الأولويات ، ص٢٦٧ .

(٢) انظر :مختار الصحاح،ص٥٣؛ المصباح المنير،ص١٨؛القـاموس المحيط ، ص٩٠٧ ؛المعجـم الوسيط، ص٥٠، برع .

(٣) وجاء في الموسوعة الفقهية : " لم يضـع الفقهـاء تعريفـاً للتـبرع وإنـما عرفـوا أنواعـه كالوصـية والوقف" ١٠/ ١٥ ثم ذكروا تعريفاً مأخوذاً من هذه الأنواع فقالوا في تعريفه : " بذل المكلـف مالاً أو منفعة لغيره في الحال أو المال بلا عوض بقصد البر والمعروف غالباً " .

(٤) أنيس الفقهاء ، ص٢٥٦ .

(٥) المصباح المنير ، ص١٤٤ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص١١٤ . طوع .

وقد نصوا على تعريف التطوع وأن المراد به في الشرع والعرف : طاعة غير واجبة [1] .

وهذا ما يمكن تعريف التبرع به فيقال : هو طاعة غير واجبة .

ومعنى الفرض :

لغة : يطلق على معان ، منها :

التقدير ؛ لأن الفرائض مقدرات وما أوجبه الله تعالى فهو فرض .

ويأتي أيضاً بمعنى التوقيت [2] .

واصطلاحاً : ما ذم تاركه شرعاً قصداً مطلقاً [3] .

وهذا التعريف عند مَنْ لم يفرق بين الفرض والواجب باعتبار أنهما لفظان مترادفان ، وهو قول الجمهور . وفرق الأحناف بينهما فجعلوا الفرض ما ثبت بدليل قطعي ، والواجب ما ثبت بدليل ظني، ولهم في التفريق بينهما غير هذا [4] .

وعن الإمام أحمد أكثر من رواية في التفريق بينهما،لكن أصح الروايات

---

(١) الفروع ، ابن مفلح، ١/ ٥٢٢ ؛ كشاف القناع، ١/ ٤١١ . وانظر نحوه في : المفردات ، الأصفهاني ، ص٣١٠ ؛ التعريفات ، الجرجاني ، ص٦١ ؛ مغني المحتاج ، ٢/ ١٨٢ .

(٢) انظر : المفردات ، ص٣٧٦ ؛ المصباح المنير ، ص١٧٨ ؛ القاموس المحيط ، ص٨٣٨ ؛ المعجم الوسيط، ص٦٨٢ فرض . وانظر أيضاً :أصول السرخسي ١/ ١١٠؛ الإحكام، الآمدي، ١/ ٨٧ .

(٣) أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ١٨٥ . وانظر: روضة الناظر، ١/ ١٥٠؛ الإحكام، الآمدي،١/ ٨٦ .

(٤) أصول السرخسي،١/ ١١٠ ؛ بيان المختصر، ١/ ٣٣٧ ؛ الإحكام، الآمدي ، ١/ ٨٧؛ روضة الناظر ، ١/ ١٥١.

عنه أنهما سواء"[١] .

وعلى كلا القولين :

فلا شك أنه لا يشتغل بالتبرع عن الفرض ولا عن الواجب .

والفرض _ في القاعدة _ يشمل فرض العين ، وفرض الكفاية ، وسواء أكان الفرض أداء أم قضاء ، فإنه يقدم على التبرعات ؛ لوجوب الأول ولزوم أدائه حال الإمكان وتقديمه على ما سواه[٢] ويحتمل شمول الفرض للنذر أيضاً ونحوه مما أوجبه المكلف على نفسه ؛ لأنه صار واجباً عليه ، وإن لم يكن في قوة المفروض من الشارع على كل أحد ، إلا أنه مقدم على التبرعات والنوافل[٣] .

والحكمة من تقديم الفرائض على التبرعات والنوافل : أن الفرائض

---

(١) الواضح ، ابن عقيل ، ٣/ ٦٣ ؛ القواعد والفوائد الأصولية ، ابن اللحام ، ص٥٧ . وانظر : روضة الناظر ، ١/ ١٥١ ؛ المسودة ، ص٥٠ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ١٨٦ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ٢٢/ ١٠٤ ، إذ سئل شيخ الإسلام : أيهما أفضل صلاة النافلة أم القضاء ؟ فأجاب :"إذا كان عليه قضاء واجب فالاشتغال به أولى من الاشتغال بالنوافل التي تشغل عنه" بل إن قضاء الفرض مقدم على النذر المطلق ، قال المرداوي : " فائدة : لو اجتمع ما فرض شرعاً ونذر بُدأ بالمفروض شرعاً إن كان لا يخاف فوت المنذور وإن خيف فوته بُدأ به _ لعل مراده مع أمن فوات المفروض _ ويبدأ بالقضاء أيضاً إن كان النذر مطلقاً"الإنصاف،٧/ ٥٤١ .

(٣) انظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٩٢ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ١١/ ٤١٧ ؛ إرشاد الساري ، القسطلاني ، ٩/ ٢٨٩ ؛ المواهب السنية ، ص١٨٢ . والظاهر _ والله أعلم _ أن هذا هو الموافق لمذهب الحنابلة ، قال ابن قدامة : " ولو أحرم بتطوع وعليه منذورة وقعت المنذورة لأنها واجبة فهي كحجة الإسلام " المغني ، ٥/ ٤٣ . لكن ذكر ابن رجب في قواعده خلافاً ، حيث قال : " القاعدة المائة : الواجب بالنذر هل يلحق بالواجب بالشرع أم بالمندوب ، فيه خلاف " ٢/ ٣٩٤ واختار ابن سعدي في قواعده أنه يلحق بالواجب بالشرع، انظر: القواعد والأصول الجامعة،ص٧٤ .

هي التي ألزم الشارعُ المكلف فعلها،وهي التي توعد بالعقاب على تركها، وهي المنجية من العقاب لمن حافظ عليها ولزمها .

قال الطوفي _ رحمه الله _ في بيان ذلك :

« اعلم أن التقرب إلى الله إما أن يكون : بالفرائض أو بالنوافل .

وأحبها إلى الله ﷻ وأشدها إليه تقرباً : الفرائض ؛ لأن الأمر بها جازم وهي تتضمن أمرين : الثواب على فعلها والعقاب على تركها بخلاف النوافل ؛ فإن الأمر بها غير جازم ويثاب على فعلها ولا يعاقب على تركها ، فالفرائض أكمل فكانت إلى الله ﷻ أحب وأشد تقرباً .

ويقال إن النفل- جزء من سبعين جزءاً من الفرائض [1] ، فركعة الفرض مثلاً بسبعين من النفل ، فبالضرورة يكون الفرض أحب إلى الله ﷻ وأشد تقريباً في الأصل ، فصار الفرض كالأصل والأس، والنفل كالفرع والبناء على الأس » [2] .

تنبيه :

(١) لعله يشير بهذا إلى الحديث الوارد في فضل رمضان ، وفيه : " من تقرب فيه بخصلة من خصال الخير كان كمن أدى فريضة فيما سواه ، ومن أدى فريضة فيه كان كمن أدى سبعين فريضة فيما سواه " ووجه الاستنباط منه ما نقله السيوطي عن إمام الحرمين قال : " فقابل النفل فيه بالفرض في غيره ، وقابل الفرض فيه بسبعين فرضاً في غيره فأشعر هذا بطريق الفحوى أن الفرض يزيد على النفل بسبعين درجة " الأشباه والنظائر ، ص٢٧٢ .
والحديث رواه ابن خزيمة في صحيحه ، باب فضائل شهر رمضان ، رقم ١٨٨٧ ، ٣/ ١٩١ ، وقال : " إن صح الخبر "؛ الترغيب والترهيب ، ٢/ ٩٢ ؛ تلخيص الحبير، ٣/ ١١٨ ، وقال : " حديث ضعيف" وأفاد أنه اعترض على الاستدلال به وقال إن الظاهر أنه من خصائص رمضان .
(٢) التعيين في شرح الأربعين ، ص٣١٩ . وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٨٥ ؛ تلخيص الحبير ، ٣/ ١١٨ ؛ فتح الباري ، ١١/ ٤١٧ ؛ الفرائد البهية ، ص٢٤ .

النهي في القاعدة إنما هو عند التعارض بين الفرض والتبرع ، بأن يتعذر فعلهما لضيق الوقت ـ مثلاً ـ أما مع إمكان فعلهما والمحافظة عليهما على الوجه المطلوب شرعاً فلا نهي حينئذ .

وقد بيّن أهل العلم أن العبادات المحضة إذا كانت موسعة جاز التنفل قبل أدائها بجنسها كالصلاة _ مثلاً _ ، أما إذا كانت العبادة مضيقة فلا يشتغل بالنفل عن الفرض [1] .

ولذا قالوا بجواز تقديم المفضول على الفاضل بالزمان إذا اتسع وقت الفاضل ، أو خشي فوت المفضول مع أمن فوت الفاضل ، كتقديم بعض السنن الرواتب على الفرائض في أول الوقت ، وتقديم صلاة الكسوف على الفريضة مع بقاء وقتها [2] .

قال ابن السبكي [3] _ رحمه الله _ :

« ولعل الضابط _ والله أعلم _ في تعارض النفل والفرض أن يقال : إن لزم من فعل النفل ترك الفرض بالكلية فلا اكتراث بالنفل، و الفرض

---

(١) انظر : المنثور ، ٣/ ٢٧٧ ؛ تقرير القواعد ، ١/ ٦٦ .

(٢) انظر : قواعد الأحكام ، ١/ ٦٨ .

(٣) هو : تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي ، من علماء الشافعية، فقيه أصولي ، ذو ذكاء مفرط ، وذهن وقاد ، وتحرير وتدقيق لما يكتب ، ولي القضاء وجرى عليه محن وشدائد بسبب ذلك ، درّس بمصر وغالب مدارس الشام ، توفي بدمشق بمرض الطاعون سنة ٧٧١هـ .
من مؤلفاته : الأشباه والنظائر ، الإبهاج في شرح المنهاج .
انظر : الدرر الكامنة ، ٢/ ٤٢٥ ؛ شذرات الذهب ، ٦/ ٢٢١ .

أفضل مطلقاً،وإلا فالنفل مقدم في الحقيقة »[١].

أدلة القاعدة :

١- عن أبي هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله تعالى قال : من عادى لي ولياً فقد آذنته بالحرب ، وما تقرب إليَّ عبدي بشيء أحب إليَّ مما افترضته عليه ، وما يزال عبدي يتقرب إليَّ بالنوافل حتى أحبه...» الحديث[٢] .

دل هذا الحديث على أن أولى وأحب الأعمال التي يتقرب إلى الله بها هي أداء الفرائض ، فإذا قام العبد بأدائها على الوجه المطلوب شرعاً اشتغل بعدها بنوافل الطاعات ليرتقي من منزلة المقتصدين أصحاب اليمين إلى منزلة المؤمنين السابقين .

وفي الحديث إشارة إلى أنه لا تقدم النوافل على الفرائض ؛ لأن الأمر

---

(١) الأشباه والنظائر ، ١/ ١٩٦ .

(٢) الحديث رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الرقاق ، باب التواضع ، رقم ٦٥٠٢ ، وهو أحد الأحاديث التي تكلم العلماء في إسنادها مما رواه البخاري . قال ابن رجب : " هذا الحديث تفرد بإخراجه البخاري دون بقية أصحاب الكتب .....وهو من غرائب الصحيح " ، وقال الألباني : " وهذا إسناد ضعيف ، وهو من الأسانيد القليلة التي انتقدها العلماء على البخاري رحمه الله " . وقد روى هذا الحديث بأسانيد أخرى ، قال ابن رجب عنها : " لا تخلو كلها عن مقال " ، وقال ابن حجر : " يدل مجموعها على أن له أصلاً " ، وقال الألباني : " وخلاصة القول : أن أكثر هذه الشواهد لا تصلح لتقوية الحديث بها إما لشدة ضعف إسناده ، وإما لاختصارها ، اللهم إلا حديث عائشة وحديث أنس بطريقيه فإنهما إذا ضما إلى إسناد حديث أبي هريرة اعتضد الحديث بمجموعها وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء الله ". انظر تفصيل هذه الأقوال في : جامع العلوم والحكم ، ص٤٤٥ - ٤٤٧ ؛ فتح الباري ، ١١/ ٤١٥ ؛ إرشاد الساري ، ٩/ ٢٩٠؛ سلسلة الأحاديث الصحيحة ، ٤/ ١٨٣ - ١٩٣ .

بالفرائض آكد ، والطلب فيها جازم ، والتوعد بالعقاب على تركها قائم بخلاف النوافل ، ولذا كان الاشتغال بالفرائض مقدماً على الاشتغال بالقربات والنوافل"[١] .

٢- عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال : « إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة»[٢] .

فقد دل هذا الحديث على عدم جواز الشروع في صلاة النافلة بعد شروع المؤذن في الإقامة؛ لأن الاشتغال بالفريضة التي أقيمت الصلاة لها مقدم على الاشتغال بالنافلة[٣] .

٣- عن ابن عباس ﷺ أن النبي ﷺ « سمع رجلاً يقول: لبيك عن شبرمة، قال : مَنْ شبرمة ؟ قال : أخ لي ، أو قريب لي ، قال : حججت عن نفسك ؟ قال : لا ، قال : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة »[٤] .

---

(١) انظر : الإفصاح ، ابن هبيرة ، ٧/ ٣٠٣ ؛ شرح الأربعين ، النووي ، ٧٨ ؛ شرح الأربعين ، ابن دقيق العيد ، ص١٠١ ؛ مجموع الفتاوى ، ٣/ ٤١٧ .

(٢) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن في إقامة الصلاة ، رقم ١٦٤٤ .

(٣) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ، ٥/ ١٨٨ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ٢/ ١٨٩ ؛ نيل الأوطار ، ٣/ ٨٩ ؛ شرح سنن النسائي ، محمد آدم الأثيوبي ، ١١/ ٢٨ .

(٤) رواه أبو داود في سننه ، كتاب المناسك ، باب الرجل يحج عن غيره ، رقم ١٨١١ ؛ وابن ماجه في سننه ، كتاب المناسك ، باب الحج عن الميت ، رقم ٢٩٠٣ ؛ وابن خزيمة في صحيحه ، باب النهي عن أن يحج عن الميت من لم يحج عن نفسه رقم ٣٠٣٩ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الحج ، باب من ليس له أن يحج عن غيره ، ٤/ ٣٣٦ ، وقال : " هذا إسناد صحيح ليس في هذا الباب أصح منه " ؛ الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ، رقم ٣٩٨٨؛ تلخيص الحبير، ٢/ ٢٢٣ ؛ إرواء الغليل ، الألباني ، رقم ٩٩٤ ، وصححه .

دل هذا الحديث على أنه لا يجوز لمن لم يحج عن نفسه أن يحج عن غيره قريباً كان أم بعيداً ؛ لأن حجه عن نفسه فرض،وحجه عن غيره نفل،فلا يشغله النفل عن الفرض [١] .

فروع على القاعدة :

١- إذا ضاق وقت الفريضة فلا يصح التنفل براتبة ولا غيرها ، بل ولا تنعقد ؛ لتحريمها ؛ لأن الوقت تعين للفرض [٢] .

٢- إذا أقيمت الصلاة التي يريد أداءها مع إمامها لم يجز له الشروع في نفل راتبة ولا غيرها [٣] .

٣- من تصدق بما ينقص من كفاية من تلزمه مؤنته ولا كسب له أثم ؛ لأن نفقة من يمونه واجبة والصدقة تبرع [٤] .

٤- يحرم التطوع قبل قضاء رمضان ، ولا يصح ، بل يبدأ بالقضاء [٥] .

٥- لو أراد الابن أن يحرم بحج تطوع فللوالد منعه [٦] .

---

(١) سبل السلام ، ٢/ ٣٧٣ ؛ نيل الأوطار ، ٤/ ٣١١ ؛ فتح العلام ، صديق حسن ، ٢/ ٧٥٥ .

(٢) المغني ، ٢/ ٣٤٨ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٦١ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ١٤٦٠ .

(٣) المغني ، ٢/ ١١٨ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٥٩ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٢٦٢ .

(٤) المغني ، ٤/ ٣٢٠ ؛ الفروع ، ٢/ ٦٥٠ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٢٩٧ . وفي الحديث : " كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت " (رواه أبو داود ، في سننه كتاب الزكاة باب في صلة الرحم رقم ١٦٩٢) ، لكن إن كان المتصدق ممن قوي يقينهم وإيمانهم وكان تاجراً ذا مكسب كأبي بكر الصديق ﷺ فغير مراد هنا . وانظر : المغني ، ٤/ ٣٢٠-٣٢٢ .

(٥) المغني ، ٤/ ٤٠١ ؛ الإنصاف ، ٧/ ٥٣٧ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٣٣٤ . وهو المذهب عند الحنابلة ، والرواية الثانية : يجوز إذا اتسع الوقت .

(٦) المغني ، ٥/ ٤٣٣ ؛ الفروع ، ٣/ ٢٢٤ ؛ الإنصاف ، ٨/ ٤٠ .

٦- لا يجوز لمن لم يحج عن نفسه أن يحرم بالحج عن غيره ولا نذره ولا نافلة، فإن فعل انصرف إلى حجة الإسلام[١].

٧- يستحب للقاضي عيادة المرضى وشهود الجنائز ما لم يشغله عن الحكم[٢].

٨- لا يجوز للزوجة الخروج لعيادة والديها بغير إذن زوجها؛ لأن طاعته واجبة، والعيادة غير واجبة، فلا يجوز ترك الواجب لما ليس بواجب[٣].

مستثنيات من القاعدة:

١- من نام عن صلاة الفجر أو نسيها حتى طلعت الشمس فالمستحب له أن يقضي النافلة قبل الفريضة[٤].

٢- لو تذكر المأموم بعد أن احرم بالحاضرة أن عليه فائتة، ووقت الحاضرة متسع، فإنه يتمها نفلاً ويقضي الفائتة، ثم يصلي الحاضرة[٥].

الحاضرة[٥].

٣- من دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين مع أن الإنصات واجب[٦].

---

(١) المغني، ٥/ ٤٣؛ الإنصاف، ٨/ ٨٩؛ منتهى الإرادات، ١/ ٢٣٩.
(٢) المغني، ١٤/ ٦١؛ الإنصاف، ٢٨/ ٣٦٢؛ كشاف القناع، ٦/ ٣١٨.
(٣) المغني، ١٠/ ٢٢٤.
(٤) المغني، ٢/ ٣٤٨؛ كشاف القناع، ١/ ٢٦١؛ شرح المنتهى، ١/ ٢٤٣.
(٥) المغني، ٢/ ٣٣٨؛ كشاف القناع، ١/ ٢٦٢؛ شرح المنتهى، ١/ ١٤٧.
(٦) المغني، ٣/ ١٩٢؛ الإنصاف، ٥/ ٢٩٨؛ شرح المنتهى، ١/ ٣٢٣.

٤- يجوز لمن عليه زكاة: الصدقة تطوعاً قبل إخراجها[١].

٥- إذا أقيمت الصلاة وهو في النافلة فلا يقطعها بل يتمها ما لم يخش فوات الجماعة[٢].

٦- يجوز للعاطس حمد الله خفية والإمام يخطب، ويجوز تشميته كذلك[٣]، مع أن الإنصات واجب.

٧- لو أحرم الولد بالحج تطوعاً لم يجز للوالد منعه[٤]، مع أن حق الوالد وطاعته واجبة.

---

(١) المغني، ٣/ ١٩٢؛ الإقناع، ١/ ٤٤٧؛ منتهى الإرادات، ١/ ٢٠٠.

(٢) المغني، ٢/ ١٢٠؛ الإنصاف، ٤/ ٢٨٩؛ الإقناع ١/ ٢٤٨.

(٣) المغني، ٣/ ١٩٨؛ الإقناع، ١/ ٣٠٤؛ منتهى الإرادات، ١/ ١٣٩.

(٤) المغني، ٥/ ٤٣٣؛ الفروع، ٣/ ٢٢٤؛ الإنصاف، ٨/ ٤٠ لكن قد يقال إنه إذا أحرم بالحج صار إتمام الحج واجباً.

لا يلزم الإنسان الإضرار بنفسه لنفع غيره [١]

شرح القاعدة :

جاءت الشريعة الإسلامية بدفع الضرر عن النفس، والنهي عن الإضرار بالغير كما بين ذلك المصطفى ﷺ بقوله : « لا ضرر ولا ضرار » [٢] وكما في القاعدة الفقهية الكبرى المبنية على هذا الحديث : (الضرر يزال) [٣] .

وجاءت الشريعة أيضاً بحفظ مصالح العباد، وكان مما أمرت بحفظه والعناية به حفظ الضروريات الخمس وهي : حفظ الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال .

وأهمها بعد حفظ الدين : حفظ النفس، فيحفظها صاحبها عن كل ضرر، ويدرأ عنها ـ بإذن الله ـ موارد الهلاك والخطر، ولحفظها شرع القصاص، وحُرِّم الانتحار، وغير ذلك من الأحكام [٤] .

قال الزركشي - رحمه الله - « القاعدة : أن الإنسان لا يلزمه أن يضر نفسه لنفع غيره» [٥] .

---

(١) انظر : المغني، ١٤/ ١٢٤، ٩٠، شرح الزركشي، ٤/ ٤٨١ ؛ الأشباه والنظائر، ابن السبكي، ١/ ٢٧٩ ؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٧٦ ؛ المواهب السنية، ص١١٠ ؛ مطالب أولي النهى، ٦/ ٥٩٣؛ درر الحكام، ٣/ ٢٢٤ ؛ القواعد الفقهية، المجددي، ص١٢١ .

(٢) تقدم تخريجه ص٦١ .

(٣) الأشباه والنظائر، ابن السبكي، ١/ ٤١ ؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٧٣ ؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٩٤ وانظر قاعدة (الضرر منفي شرعاً) ص ٥٦ .

(٤) انظر : التقرير والتحبير، ٣/ ٢٩٤ ؛ شرح الكوكب المنير، ٤/ ١٥٩ ؛ مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، البدوي، ص٤٦١ ؛ قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، الكيلاني، ص٢١١ .

(٥) شرح الزركشي، ٤/ ٤٨١ .

وقد بينت القاعدة أنه لا يلزم الإنسان إيقاع الضرر بنفسه تحصيلاً لمنفعة غيره ؛ لأن حفظ المرء لنفسه ودفعه للضرر عنها أولى من حفظه لنفس غيره ، وتحصيل المنفعة لها .

وما دلت عليه القاعدة هو الأصل ، لكن قد يُخرج عن هذا الأصل لأحوال أخرى يكون فيها إيقاع الضرر بالنفس لنفع الغير أمراً لازماً ، وتارة يكون مندوباً ، وتارة يكون مكروهاً ، وتارة يكون محرماً ، وتفصيل ذلك كما يلي :

أولاً : الحال التي يكون فيها الإضرار بالنفس لنفع الغير أمراً لازماً :

وهي الحال التي تكون فيها مصلحة الغير أعظم من الضرر الحاصل على النفس ؛ فإن المصالح والمفاسد إذا تعارضت رجح بينها ، بأن يدفع الضرر العظيم بالضرر اليسير ، كما جاءت بذلك القواعد الكثيرة ، منها :

- ❑ (إذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر) [١] .
- ❑ (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف) [٢] .
- ❑ (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما) [٣] .
- ❑ (يختار أهون الشرين) [١] (يدفع أعلى الضررين بأدناهما) [٢] .

---

(١) إيضاح المسالك ، ص١٣٤ ؛ الإسعاف بالطلب ، ص٢٤١ .

(٢) مجلة الأحكام العدلية ، م٢٧ ؛ شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص١٩٩ ؛ القواعد الفقهية ، الدعاس ، ص٣٢ .

(٣) مجلة الأحكام العدلية ، م٢٨ ؛ شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص٢٠١ ؛ القواعد الفقهية ، الدعاس ص٣٣ .

وقد يشكل على ما تقدم ما قرره بعض الفقهاء في القاعدة الفقهية (درء المفاسد مقدم على جلب المصالح)[٣].

والجواب عليه : أن هذه القاعدة ليست على إطلاقها ؛ فإن المفاسد تقدم إذا تساوت مع المصالح ، أما إذا كانت المصلحة أعظم فإن تقديم المصلحة أولى .

ولذا قال ابن تيمية _ رحمه الله _ :

" من أصول الشرع : أنه إذا تعارض المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما "[٤].

فلم يجعل _ رحمه الله _ درء المفسدة مقدماً مطلقاً ، وإنما صار إلى الترجيح بينهما .

وبهذا يمكن أن تصاغ القاعدة بلفظ : (درء المفاسد مقدم على جلب المصالح إذا تساويا) أو عند التعارض ؛ لأن التعارض بمعنى التعادل[٥] ، كما قال ابن السبكي _ رحمه الله _ " ويظهر بذلك أن درء المفاسد إنما

---

(١) مجلة الأحكام العدلية ، م٢٩ ؛ شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص٢٠٣ ؛ القواعد الفقهية ، الدعاس ص ٣٢ .

(٢) القواعد والضوابط الفقهية ، سمير آل عبدالعظيم ، ص٨١ .

(٣) مجلة الأحكام العدلية ، م٣٠ ؛ درر الحكام ، ١/ ٤١ ؛ القواعد الفقهية ، الزحيلي ، ص٢١٨ ؛ المدخل إلى دراسة الفقه الإسلامي ، الشربجي ، ص١٧٥ .

(٤) مجموع الفتاوى ، ٢٠/ ٥٣٨ وانظر : قواعد الأحكام ، ١/ ٢١ ، ١٠٤ ؛ القواعد والضوابط ، الميمان ، ص٢٧٦ ؛ مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، البدوي ، ص٣٠٥ .

(٥) معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠٥ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٣٥٦ .

يترجح على جلب المصالح إذا استويا "[١] .

وقد بين ابن قدامة _ رحمه الله _ ذلك مع مثاله بقوله :

" إن اضطر إلى طعام وشراب لغيره ، فطلبه منه ، فمنعه إياه مع غناه عنه في تلك الحال ، فمات بذلك ضمنه المطلوب منه ؛ لما روي عن عمر ﷺ أنه قضى بذلك ، ولأنه إذا اضطر إليه صار أحق به ممن هو في يده ، وله أخذه قهراً ، فإذا منعه إياه تسبب إلى إهلاكه بمنعه مايستحقه فلزمه ضمانه ، كما لو أخذ طعامه وشرابه فهلك بذلك "[٢] .

ثانياً : الحال التي يكون فيها الإضرار بالنفس لنفع الغير أمراً مندوباً :

وهي الحال التي يكون فيها الإضرار بالنفس لنفع الغير لأمر دنيوي ، فيؤثر المسلم أخاه في ذلك طلباً للأجر والمثوبة من الله جل وعلا ، وقد أثنى الله ﷻ على الأنصار بقوله : ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّأُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[٣][٤] .

ثالثاً : الحال التي يكون فيها الإضرار بالنفس لنفع الغير أمراً مكروهاً :

وهي فيما إذا كان الإيثار في الطاعات والقربات فإن القاعدة في هذا أن

---

(١) الأشباه والنظائر ، ١/ ١٠٥ .

(٢) المغني ، ١٢/ ١٠٢ .

(٣) الحشر : ٩ .

(٤) انظر : أحكام القرآن ، ابن العربي ، ٤/ ٢١٧ ، ٢٢٠ ؛ تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ٤/ ٣٥٦ .

(الإيثار في القرب مكروه وفي غيرها محبوب)[1] ؛ لأن القصد من فعل القربات والطاعات التقرب إلى الله جل وعلا وامتثال أوامره ، وهذا مما لا ينبغي للمرء تقديم غيره عليه فيه ، فلا إيثار بالصف الأول ، ولا بماء الطهارة ونحو ذلك من الطاعات"[2] .

قال النووي _ رحمه الله _ :

" أجمع العلماء على فضيلة الإيثار بالطعام ونحوه من أمور الدنيا وحظوظ النفس. أما القربات فالأفضل أن لا يؤثر بها ؛ لأن الحق فيها لله تعالى "[3] .

رابعاً : الحال التي يكون فيها الإضرار بالنفس لنفع الغير أمراً محرماً :

وهي فيما إذا كان الإضرار بالنفس لنفع الغير يفضي إلى الوقوع في المحرم ، كمن يقتل نفسه عمداً ليحيا غيره ، وكمن يتبرع بعضو من أعضائه ليس له غيره وتتوقف عليه حياته كالقلب والكبد فهذا محرم ؛ لأنه إضرار بالنفس ضرراً بالغاً يودي بها إلى الهلاك .

وإذا كان " إضرار الغير الذي لا يحتمل كبيرة ، فكذا إضرار النفس ، بل هذا أولى ، لأن حفظ النفس أهم من حفظ الغير "[4] .وقد أمر الله جل وعلا بحفظ النفس كما في قوله سبحانه ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ

---

(١) الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٢٦ ؛ وانظر : قواعد الأحكام ، ١/ ٢٥٩ ؛ القواعد الفقهية ، الزحيلي ، ص٥٧٤ .

(٢) الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٢٦ وانظر : قواعد الأحكام ، ١/ ٢٥٩ .

(٣) شرح صحيح مسلم ، النووي ، ١٤/ ١٢ .

(٤) الزواجر عن اقتراف الكبائر ، ١/ ٢١٩ .

بِكُمْ رَحِيماً﴾[1] وقوله جل شأنه : ﴿وَأَنْفِقُوا فِي سَبِيلِ اللهَّ وَلا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللهَّ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾[2] .

وبهذا يتبين أن الأصل عدم لزوم الإضرار بالنفس لنفع الغير ، وعلى هذا الأصل جرت القاعدة .

وقد يخرج عن هذا الأصل أحوال أخرى لمعارض راجح .

أدلة القاعدة :

ما ورد في كتاب الله وسنة نبيه ﷺ من أدلة كثيرة تأمر بحفظ النفس ، وتنهى عن إلحاق الضرر بها وبغيرها ، وقد ورد كثير منها في قاعدة (الضرر منفي شرعاً)[3] فلا حاجة لتكراره .

ومن الأدلة التي يستدل بها لهذه القاعدة :

١- عن ابن عباس رضي الله عنهما : " أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس ما أعيب عليه في خلق ولا دين ، ولكني أكره الكفر في الإسلام ، فقال رسول الله ﷺ " أتردين عليه حديقته " قالت : نعم ، قال رسول الله ﷺ : " اقبل الحديقة ، وطلقها تطليقة "[4] .

---

(١) النساء : ٢٩.

(٢) البقرة : ١٩٥ .

(٣) انظر ص ٦٠ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب الخلع وكيف الطلاق فيه ...، رقم ٥٢٧٣ .

٢- عن عبد الله بن عامر [١] : " أن عمر خرج إلى الشام ، فلما كان بسرغ [٢] بلغه أن الوباء قد وقع بالشام ، فأخبره عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ قال إذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه ، إذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه " [٣] .

٣- حديث عمر بن الخطاب ﷺ قال : " أتيت عثمان فعرضت عليه حفصة فقال : سأنظر في أمري ، فلبثت ليالي، ثم لقيني فقال : قد بدا لي أن لا أتزوج يومي هذا ، قال عمر : فلقيت أبا بكر الصديق، فقلت: إن شئت زوجتك حفصة بنت عمر ، فصمت أبو بكر ، فلم يرجع إليَّ شيئاً ، وكنت أوجد عليه مني على عثمان ، فلبثت ليالي ثم خطبها رسول الله ﷺ فأنكحتها إياه ، فلقيني أبو بكر ، فقال : لقد وجدت عليَّ حين عرضت عليَّ حفصة فلم أرجع إليك شيئاً ، قال عمر : قلت : نعم ، قال أبو بكر : فإنه لم يمنعني أن أرجع إليك فيما عرضت عليَّ إلا أني كنت علمت أن رسول الله ﷺ قد ذكرها ، فلم أكن لأفشي سر رسول الله ﷺ ولو تركها رسول الله ﷺ قبلتها" [٤] .

ففي امتناع أبي بكر وعثمان رضي الله عنهما ، عن قبول ما عرضه عمر ابن الخطاب ﷺ ، دليل على هذه القاعدة .

---

(١) هو : عبدالله بن عامر بن ربيعة بن مالك بن عامر العنزي ، أبو محمد ، سمي باسم أخيه الأكبر ، رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه ، انظر : الإصابة ٢/ ٣٢١ .

(٢) سرغ : بفتح الراء وسكونها : قرية بوادي تبوك من طريق الشام ، و قيل : على ثلاث عشرة مرحلة من المدينة . انظر : النهاية في غريب الحديث ، ٢/ ٣٦١ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الطب ، باب ما يذكر في الطاعون ، رقم ٥٧٣٠ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح ، باب عرض الإنسان ابنته أو أخته على أهل الخير ، رقم ٥١٢٢.

فروع على القاعدة :

١- إذا لم يجد المأموم فرجة في الصف فلا يستحب له أن يجذب رجلاً ليقوم معه ، فإن فعل لم يلزم المجذوب إجابته،ولم يجز للجاذب إكراهه لكنه يصلي وحده[1] .

٢- لا يلزم الرجل الحج مع امرأته على الصحيح ، قال ابن قدامة _ رحمه الله_ في تعليل ذلك :

" لأن في الحج مشقة شديدة وكلفة عظيمة ، فلا تلزم أحداً لأجل غيره، كما لم يلزمه أن يحج عنها إذا كانت مريضة "[2] .

٣- يجوز للزوج منع زوجته من الاعتكاف ؛ لأن في اعتكافها تفويت منافعها عليه[3] .

٤- إذا وجد رجل من الجيش رجلاً قد أصيبت فرسه، ومع الآخر فضل، لم يلزمه حمله لكن يستحب[4] .

٥- في القربات والطاعات لا يلزم المسلم تقديم غيره بل ولا يستحب[5] .

٦- للجار منع جاره من وضع خشبه على جداره إذا كان فيه ضرر[6] .

٧- لو نبع في ملكه ماء قدر كفايته لشربه وشرب ماشيته لم يجب عليه بذله

---

(١) المغني ، ٣/ ٥٥ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٩٠ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٢٨٢ .

(٢) المغني ، ٥/ ٣٤ وانظر : كشاف القناع ، ٢/ ٣٩٥ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥٢٣ .

(٣) المغني ، ٤/ ٤٨٥ ؛ الفروع ، ٣/ ١٤٩ .

(٤) المغني ، ١٣/ ٣٦ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٦٣٢ .

(٥) قواعد الأحكام ، ١/ ٢٥٩ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٢٦ .

(٦) المغني ، ٧/ ٣٥ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ١٥١ .

لغيره ؛ لأنه في ملكه وهو محتاج إليه ، فكان أحق به من غيره[١] .

٨- لو دعي إلى تحمل الشهادة أو أدائها وكان عليه ضرر في ذلك لم تلزمه الإجابة[٢] .

٩- لو كان الميت قد بلع مالاً لغيره غصباً فيشق بطنه إن كان مالاً كثيراً ؛ لأن مالكه لا يلزمه تفويت حقه وإلحاق الضرر بنفسه[٣] .

١٠- إذا اشتدت المخمصة في سنة مجاعة وعند بعض الناس قدر كفايته وكفاية عياله فقط لم يلزمه بذل شيء منه للمضطرين وليس لهم أخذه منه كرهاً لأنه يفضي إلى وقوع الضرورة به من غير أن تندفع عن المضطرين .

وكذا إن كان في سفر ومعه قدر كفايته فقط، كما لو أمكنه إنجاء غريق بتغريق نفسه[٤] .

١١- لا يلزم الرجل ترك الزواج بثانية ؛ لنفع زوجته الأولى[٥] .

١٢- لا يلزم المدعى عليه ترك اليمين إذا لم تكن للمدعي بينة ؛ لأن المدعى عليه يدفع بيمينه الدعوى فلا يلزمه تركها لنفع المدعي[٦] .

---

(١) المغني ، ٦/ ٣٧٧ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٢٤ ؛ مطالب أولي النهى ، ٦/ ٥٩٢ .

(٣) المغني ، ٣/ ٤٩٨ وهذا على أحد الوجهين في المذهب .

(٤) كشاف القناع ، ٣/ ١٨٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤١٤ وانظر : المغني ، ١٢/ ١٠٢ .

(٥) قواعد الأحكام ، ١/ ١٤١ .

(٦) بداية المجتهد،ص٧٧٢ وانظر نفصيل القول في هذا في قاعدة(إذا لم تكن للمدعي بينة حلف المدعى عليه وبرىء)ص٣٠٩.

مستثنيات من القاعدة :

١ - يلزم الزوجة طاعة زوجها ولو منعها من الخروج إلى ما لها منه بد، كحضور جنازة أحد والديها[1] .

٢ - لزوم النفقة على الرجل لوالديه وولده إذا كانوا فقراء وكان له ما ينفق عليهم[2] .

٣ - يلزم الأم إرضاع ولدها في حال الضرورة كما لو لم يقبل ثدي غيرها[3] .

٤ - يلزم المسلم قطع صلاته لإنقاذ معصوم عن هلكة[4] .

٥ - من وجد مضطراً إلى طعام وشراب لزمه دفع طعامه إليه إذا كان الدافع يملك غيره[5] .

٦ - لو أكره على قتل مسلم بحيث إنه لو امتنع منه قُتل ، فيلزمه أن يدرأ مفسدة القتل بالصبر على القتل ؛ لأن صبره على القتل أقل مفسدة من إقدامه عليه[6] .

وقد تقدم الكلام مفصلاً عن الحال التي يلزم فيها المسلم الإضرار بنفسه لنفع غيره ، وهذه بعض أمثلتها .

---

(١) المغني ، ١٠/ ٢٢٤ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤٢٧ .
(٢) المغني ، ١١/ ٣٧٢ ؛ الروض المربع ، ص٤٣٥ .
(٣) المغني ، ١١/ ٤٢٨ ؛ الروض المربع ، ص٤٣٧ .
(٤) المغني ، ٢/ ٤٤٨ ؛ الإقناع ، ١/ ٢٠٠ .
(٥) المغني ، ١٢/ ١٠٢ . كشاف القناع ، ٣/ ١٨٨ .
(٦) قواعد الأحكام ، ١/ ١٣٠ .

المؤمنون على شروطهم [1]

معنى القاعدة :

معنى الشرط :

لغة : قال ابن فارس : " الشين والراء والطاء : أصل يدل على عَلَم وعلامة ، وما قارب ذلك من عَلَم " [2] .

والشَرَط والشَرْط : العلامة وأشراط الساعة : علاماتها [3] .

والشَرْط : إلزام الشيء والتزامه ، ويجمع على شروط [4] .

اصطلاحاً :

عند الأصوليين : هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ، ولا عدم لذاته [5] .

عند الفقهاء : يختلف معناه بحسب الإطلاق ، ويمكن حصر هذه

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٢٠ وترد القاعدة أيضاً بلفظ (المسلمون على شروطهم) انظر : مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٤٦؛ بهجة قلوب الأبرار، ص١٢٤ ؛ القواعد والأصول الجامعة، ابن سعدي ، ص٥١ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ،ص ١٢١ ؛ القواعد الفقهية ، الإدريسي ص٢١٧ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ١/ ٣٨ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ١/ ٨٦ ؛ النظريات الفقهية ، الزحيلي، ص ٢٠٦ .

(٢) معجم مقاييس اللغة ، ٣/ ٢٦٠ .

(٣) الكليات ، ص٥٢٩ . وانظر : مختار الصحاح ، ص٣٠٥ ؛ المصباح المنير ، ص١١٨ ؛ القاموس المحيط ، ص٨٦٩ وجعلوا هذا المعنى خاصاً بالشَرَط ٠ (بفتحتين) .

(٤) لسان العرب ، ٧/ ٣٢٩ ؛ القاموس المحيط ، ص٨٦٩ . وانظر : المعجم الوسيط ، ص٤٧٩ .

(٥) الفروق ، القرافي ، ١/ ٦٢ ؛ شرح الكوكب المنير ، ١/ ٤٥٢ . وانظر : روضة الناظر ، ١/ ٢٤٨

المعاني في ثلاثة[١] :

الأول : كمعناه عند الأصوليين .

ومن ذلك:شرط الطهارة للصلاة فإنه يلزم من عدم الطهارة عدم الصلاة من غير عكس[٢] .

وأيضاً : شروط البيع والزكاة والإجارة والنكاح ونحو ذلك مما يُصَدّر بقولهم : شروط كذا ، دون ما يقال فيه : الشروط في كذا ، فإنه من المعنى الثاني .

الثاني : معناه : إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ماله فيه منفعة[٣] .

ومن ذلك : الشروط في البيع والنكاح والإجارة والشراكة ونحو ذلك.

الثالث : بمعنى الشرط اللغوي (أو الشرط التعليقي) كتعليق الطلاق بالشرط وهو : ترتيب شيء غير حاصل في الحال على شيء حاصل أو غير حاصل بإنْ أو إحدى أخواتها[٤] .

---

(١) انظر : شرح الكوكب المنير ، ١/ ٤٥٣ ؛ حاشية الروض المربع ، ابن قاسم ، ٦/ ٢٥٢ ؛ القواعد والضوابط الفقهية ، الصواط ، ١/ ٢٥٦ ؛ نظرية الشرط ، الشاذلي ،ص ٤٨ .

(٢) هداية الراغب ، ص ١٠٣ . وانظر : شرح المنتهى ، ١/ ١٤٠ ؛ الروض المربع (مع حاشية ابن قاسم) ،١/ ٤٦٠ .

(٣) شرح المنتهى ، ٢/ ٢٧ ؛ الروض المربع (مع حاشية ابن قاسم) ، ٤/ ٣٩٢ . وانظر : الإقناع ، ٢/ ١٨٩ .

(٤) شرح المنتهى ، ٣/ ١١١ . وانظر : الفروق ، القرافي ، ١/ ٦٢ ؛ شرح حدود ابن عرفه ، ١/ ١٤؛ الإقناع ، ٣/ ٥٠٣ ؛ درر الحكام ، ١/ ٨٤ .

ومن ذلك: تعليق الطلاق أو العتق أو الظهار أو نحو ذلك بشرط من الشروط.

أقسام الشروط باعتبار مصدر اشتراطها :

تقسم الشروط باعتبار مصدر اشتراطها إلى قسمين[1] :

الأول : شروط شرعية : وهي الشروط التي أمر بها الشارع .

ومن تلك الشروط : شروط الصلاة والزكاة والنكاح وغير ذلك .

ومعنى الشرط هنا هو المعنى الأول عند الفقهاء .

الثاني : شروط جَعْلية : وهي الشروط التي يضعها المكلف .

ومن تلك الشروط : ما يشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما ، أو ما يشترطه الواقف أو المعير أو غيرهم من شروط صحيحة .

ومعنى الشرط هنا هو المعنى الثاني أو الثالث عند الفقهاء (بحسب المسألة) .

والشرط الجَعْلي هو المراد هنا في القاعدة؛ لأن منشأه من المكلف سواء أكان هو الواضع له، أو كان راضياً به.

أقسام الشروط الجَعْلية من حيث الصحة والفساد[2] :

---

(١) انظر : أصول الفقه، أبو زهرة ، ص٦١ ؛ نظرية الشرط ، الشاذلي ، ص٤٨ ؛ الوجيز في أصول الفقه ، زيدان ، ص٦٠ .

(٢) انظر : مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ٣٤٦ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص٦٨ ؛ الإقناع ، ٢/ ١٨٩ ، ٣/ ٣٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٧ ، ٢/ ٦٦٤ ؛ رسالة في القواعد الفقهية ، ابن سعدي ، ٥١ .

تنقسم الشروط الجعلية من حيث الصحة والفساد إلى قسمين :

الأول : شروط صحيحة : وهي كل شرط اشترطه المتعاقدان لهما أو لأحدهما فيه مصلحة ، وليس فيه محذور من الشارع .

وما كان كذلك فهو شرط صحيح لازم ، وإذا لم يف به أحدهما كان للآخر الفسخ كالشروط في النكاح[1] .

والشرط التعليقي إذا لم يخالف الشرع فهو صحيح .

سواء أكان الشرط لفظياً أو عرفياً أو شرعياً .

ومن تلك الشروط : الشروط في البيع والإجارة والنكاح وغيرها مما ينطبق عليه ما تقدم - ويأتي في فروع القاعدة - .

وهذه الشروط هي المرادة هنا في القاعدة ، فمتى صح الشرط ، لزم الوفاء به ؛ لأن المؤمنين عند شروطهم[2] .

الثاني : شروط فاسدة : وهى ما سوى الشروط الصحيحة، كشرط يحلل حراماً أو يحرم حلالاً ، فيحرم اشتراطه .

الأصل في الشروط :

اختلف أهل العلم في الشروط هل الأصل فيها الحظر إلا ما ورد الشرع بإجازته ؟ أو الأصل فيها الجواز والصحة ولا يحرم منها إلا ما

---

(١) وهل يجب الوفاء أم يسن ؟ المذهب يسن وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ إلى الوجوب . انظر : مجموع الفتاوى ، ٢٩ / ٣٥٠ ؛ التنقيح المشبع ، ص٢٩٥ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٦٦٥ .

(٢) انظر : شرح المنتهى ، ٢/ ٢٨ ؛ نيل الأوطار ، ٥/ ٢٧٣ .

خالف الشرع ؟

فيه خلاف مشهور بين أهل العلم[١] .

والصحيح عند شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم : أن الأصل فيها الجواز والصحة إلا ما دل الدليل على بطلانه منها .

قال ابن تيمية _ رحمه الله _ :

« الأصل في العقود والشروط : الجواز والصحة ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً عند من يقول به .

وأصول أحمد المنصوصة عنه أكثرها يجرى على هذا القول ، ومالك قريب منه ، لكن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط ، فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصحيحاً منه »[٢] .

وقال ابن القيم _ رحمه الله _ :

« الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه، وهذا القول هو الصحيح »[٣] .

تنبيـــه :

العمل بالقاعدة إنما يلزم في الشروط الصحيحة التي تكون في صلب العقد أو قبله ، أما الشروط الفاسدة أو الشروط التي تقع بعد العقد ولزومه

---

(١) انظر : المغني، ٦/ ٣٢١ ، ٩/ ٤٨٣؛ الإحكام، ابن حزم، ٥/ ٤٩٦ ؛ بداية المجتهد ،ص٥٢٤؛مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٢٦ – ١٣٢ ؛ إعلام الموقعين ١/ ٢٥٩ .
(٢) مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٣٢ .
(٣) إعلام الموقعين ، ١/ ٢٥٩ .

فليست كذلك[١] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ الآية[٢] .

دلت هذه الآية على وجوب الوفاء بالعقود وهي العهود التي أمر الله ﷻ بالالتزام بها وإكمالها وعدم نقضها أو نقصها ، سواء أكانت هذه العهود بين العبد وربه أو بين العبد و الناس[٣] والآيات الواردة في هذا المعنى كثيرة.

٢- قوله ﷺ : « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً »[٤] .

---

(١) انظر : الإنصاف ، ٢٠/ ٣٨٩ ؛ الإقناع ، ٣/ ٣٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٧، ٦٦٤ .

(٢) المائدة : ١ .

(٣) مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٣٨ ؛ أحكام القرآن ، ابن العربي ، ٢/ ٥،٨ ؛ الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ٦/ ٣٣ ؛ تيسير الكريم الرحمن ، ابن سعدي ، ص١٨٠ .

(٤) رواه الترمذي من حديث عمرو بن عوف ، كتاب الأحكام ، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس ، رقم ١٣٥٢ ، وقال حسن صحيح ولفظ (والمسلمون عند شروطهم) أورده البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم ولم يصله في مكان آخر . وانظر : فتح الباري، ابن حجر ، كتاب الإجارة ، باب أجر السمسرة ، ٤/ ٥٦٩ .
وقد روى أيضاً من حديث أبي هريرة وعائشة وغيرهما ﭫ أجمعين . انظر : أبو داود في سننه ، كتاب الأقضية ، باب في الصلح ، رقم ٣٥٩٤ ؛ المستدرك على الصحيحين ، كتاب البيوع ، ٢/ ٤؛ السنن الكبرى ؛ البيهقي ، ٦/ ٧٩ ، ١٦٦ ، ٧/ ٢٤٩ ؛ مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٤٧ ، وقال : "اجتماعها من طرق شيد بعضها بعضاً " ؛ تلخيص الحبير ، ٣/ ٢٣ ؛ كشف الخفاء ، رقم ٢٣٠٢ ؛ إرواء الغليل ، كتاب البيوع ، باب الشروط في البيع ، رقم ١٣٠٣ ، وقال "صحيح " .

والمعنى : أنهم ثابتون على شروطهم ، واقفون عندها ، عاملون بمقتضاها . ووصفه ﷺ لهم بالإسلام دليل على علو مرتبتهم والتزامهم بأحكام دينهم ، وهذا في الشروط الجائزة الصحيحة لأنها التي يلزم الوفاء بها دون الشروط الباطلة ؛ إذ كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل .[1]

٣- عن عقبة بن عامر[2] رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « أحق الشروط أن تُوفُوا به ما استحللتم به الفروج ».[3]

والمعنى : أن الوفاء بالشروط حق وواجب ، وأحق الشروط بالوفاء : شروط النكاح ؛ لأن أمره أحوط ، وهذا إنما هو في الشروط الجائزة لا المنهي عنها[4] .

٤- أن الأصل في الأعيان والأفعال عدم التحريم ، والعقود والشروط من باب الأفعال العادية فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل

وأما لفظ (المؤمنون عند شروطهم) فهو دارج على لسان الفقهاء وغيرهم ، وروى مرفوعاً ، انظر : فتح الباري ، ٤/ ٥٦٩ تلخيص الحبير ، ٣/ ٢٣ ، وقال فيه : "تنبيه : الذى وقع في جميع الروايات (المسلمون) بدل (المؤمنون)" أ.هـ لكنه من كلام عمر بن الخطاب رضي الله عنه -.

ولفظ (الإيمان) و (الإسلام) إذا اجتمعا افترقا ، وإذا افترقا اجتمعا . انظر : جامع العلوم والحكم، ص٤٣ ؛ شرح العقيدة الطحاوية ، ص٤٨٩ .

(١) سبل السلام ، ١/ ١٢٣ ، نيل الأوطار ، ٥/ ٢٧٣ ؛ فتح العلام ، ٣/ ٩٦٢ .

(٢) هو : عقبة بن عامر بن عبس بن عمرو بن عدي الجهني ، صحابي مشهور ، روى عن النبي ﷺ كثيراً ، وهو أحد من جمع القرآن ، شهد الفتوح وشهد صفين مع معاوية ، ومات في خلافته . انظر : الإصابة ٢/ ٤٨٢ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشروط ، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح ، رقم ٢٧٢١ ، ومسلم في صحيحه ، كتاب النكاح ، باب الوفاء بالشروط في النكاح ، رقم ٣٤٧٢ ، واللفظ للبخاري .

(٤) انظر : مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٤٥ ؛ فتح الباري ، ٩/ ٢٧٢ ، سبل السلام ، ٣/ ٢٤٢ .

الدليل على خلافه[١].

فروع على القاعدة:

١- لو اشترطت المرأة على الزوج أن لا يخرجها من دارها أو بلدها صح الشرط ولزم الوفاء وإلا فلها الفسخ[٢].

٢- لو اشترط البائع سكنى الدار شهراً صح الشرط والبيع[٣].

٣- لو اشترط المشتري أن يكون العبد المبيع كاتباً أو مسلماً صح الشرط ولزم الوفاء به[٤].

٤- لو أعار أرضه لغرس أو بناء وشرط على المستعير قلع ما غرسه أو بناه عند الوقت الذي ذكره أو عند رجوعه لزم المستعير القلع[٥].

٥- لو شرط السيد على المكاتب أن لا يسأل الناس صح الشرط ولزم الوفاء[٦].

٦- إذا شرط المستأجر تأجيل الأجرة إلى أجل معلوم صح الشرط ولزم الوفاء[٧].

---

(١) مجموع الفتاوى، ٢٩/ ١٥٠ وانظر: إعلام الموقعين، ١/ ٢٥٩؛

(٢) المغني، ٩/ ٤٨٣؛ الفروع، ٥/ ٢١١؛ شرح المنتهى، ٢/ ٦٦٥.

(٣) المغني، ٦/ ١٦٦؛ تقرير القواعد، ١/ ٢٣٠؛ الإنصاف، ١١/ ٢١٤.

(٤) المغني، ٦/ ٣٢٣؛ كشاف القناع، ٣/ ١٨٩؛ هداية الراغب، ص٣١٤.

(٥) المغني، ٧/ ٣٥٣؛ الإنصاف، ١٥/ ٧٤؛ كشاف القناع، ٤/ ٦٦.

(٦) المغني ١٤/ ٤٧٧؛ كشاف القناع، ٤/ ٥٤٧؛ شرح المنتهى، ٢/ ٦٠٢.

(٧) المغني ٨/ ١٩؛ الإنصاف، ١٤/ ٥٠٧؛ هداية الراغب، ص٣٨٢.

٧- لو اشترط الواقف أن ينفق منه على نفسه صح الوقف والشرط [١] .

٨- لو تزوج امرأة وشرط أنها مسلمة فبانت كتابية فله الخيار في الفسخ [٢] .

مستثنيات من القاعدة :

١- لو كان الشرط باطلاً لم يلزم الوفاء به ، كما تقدم [٣] .

٢- لو وقع الشرط بعد العقد لم يلزم الوفاء به [٤] .

(١) المغني ٨/ ١٩١ ؛ تقرير القواعد ، ١/ ٢٣١ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٢٤٨ .

(٢) المغني ، ٩/ ٤٥١ ؛ الفروع ، ٥/ ٢١٩ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ٩٩ .

(٣) انظر ص ١٣٦ .

(٤) انظر ص ١٣٨ .

الشرط أملك[١]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة أصل في باب المنازعات والخصومات والقضايا والمعاملات ، مشهورة بين الحكام والقضاة ، بل اشتهرت هذه القاعدة المأثورة[٢] حتى صارت مثلاً بين الناس[٣] .

معنى القاعدة :

أن الشرط أشد ملكاً ، وأدخل في الإتباع ، كأنه يملكه ويمسكه ولا يخليه .

وأملك : أفعل تفضيل من المبنى للفاعل أو المفعول ، أي : أشد مالكية أو مملوكية بالنظر لمن اشترطه أو لمن اشترط عليه ، وما ذلك إلا لوجوب الوفاء به[٤] .

والشرط أملك إذا كان صحيحاً ، أما الشرط الباطل أو الفاسد فغير مراد ولا داخل .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٢٠ ؛ شرح السير الكبير ،١/ ١٩٥ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩ / ١١٥ ؛ حاشية رد المحتار ، ٦/ ٧٣ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ٦/ ٩٣ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٢٠٥.

(٢) أنظر أدلة القاعدة ص ١٤٤.

(٣) مجمع الأمثال ، ٢/ ٤٦٤ ؛ المغرب ، ٢/ ٢٧٤ ، ملك .

(٤) حاشية رد المحتار ، ٦/ ٧٣ . وانظر : المغرب ، ٢/ ٢٧٤ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص١٢١ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ٦/ ٩٣ .

الأمور الواجب توفرها في الشرط الصحيح :

١- أن يكون الشرط موافقاً للشرع [1] .

٢- أن يكون الشرط معلوماً متميزاً للمكلف [2] .

٣- أن يكون الشرط أمراً معدوماً يمكن وقوعه وتحصيله [3] .

٤- أن يكون الشرط أمراً مستقبلاً [4] .

٥- أن يكون الشرط أمراً زائداً على أصل التصرف ، فلو كان الشرط من مقتضى العقد _ مثلاً _ فلا عبرة به ولا حاجة لذكره ؛ إذ وجوده من حيث الاشتراط كعدمه [5] .

٦- أن يكون الشارط قد أوقع الشرط باختياره وإرادته [6] .

فإذا توفرت هذه الشروط كان الشرط صحيحاً ، فيلزم الوفاء به إذا وقع في وقته، ويكون الحق مع مشترطه ، سواء أكان بائعاً أو مشترياً ، زوجاً أو زوجة ، عاملاً أو رب مال أو غيرهم؛ لان الشرط أملك سواء أكان لك أم عليك .

---

(١) مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٣٢ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ٢٦٣ ؛ درر الحكام ، ١/ ٨٤ .

(٢) الواضح، ابن عقيل ، ٣/ ٦ . وانظر أمثلة : كشاف القناع ، ٣/ ١٨٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٥٧ .

(٣) غمز عيون البصائر ، ٤/ ٤١ ؛ حاشية رد المحتار ، ٣/ ٣٤٢ ؛ درر الحكام ، ١/ ٨١ .

(٤) الواضح ، ابن عقيل، ٣/ ٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٥٩٧ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٤٣٦ .

(٥) انظر : الكافي ، ٤/ ٢٨٧ ؛ حاشية الروض المربع ، العنقري ، ٢/ ٥٨ ، نظرية الشرط ، الشاذلي ، ص٥٣ .

(٦) نظرية الشرط ، الشاذلي ، ص٥٣ . وانظر : كشاف القناع ، ٣/ ١٩٢ .

وأما إذا اختل واحد من هذه الأمور فالشرط غير لازم، كأن يكون الشرط مخالفاً للشرع، فهو شرط باطل لا يكون مع مشترطه حق، ولا تنطبق عليه القاعدة؛ لأن ما انبنى على الباطل فهو باطل.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ :

« إن الأصل في الشروط : الصحة واللزوم، إلا ما دل الدليل على خلافه.

وقد قيل : بل الأصل فيها عدم الصحة إلا ما دل الدليل على صحته؛ لحديث عائشة [1].

والأول : هو الصحيح؛ فإن الكتاب والسنة قد دلا على الوفاء بالعقود والعهود وذم الغدر والنكث، ولكن إذا لم يكن الشرط مخالفاً لكتاب الله وشرطه، فإذا كان المشروط مخالفاً لكتاب الله وشرطه، كان الشرط باطلاً، وهذا معنى قوله ﷺ : «من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق، وشرط الله أوثق» [2] » [3].

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى: ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً ﴾ [4].

في هذه الآية يأمر الله ﷻ بالوفاء بالعهد، والعهد : " لفظ عام لكل عهد وعقد بين الإنسان وبين ربه، أو بينه وبين المخلوقين في طاعة.

---

(١) هو الحديث الذي ذكره في آخر الكلام، وانظره في أدلة القاعدة.

(٢) انظر أدلة القاعدة.

(٣) مجموع الفتاوى، ٢٩/٣٤٦.

(٤) الإسراء : ٣٤.

وقوله ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً﴾ أي : مطلوباً ممن عهد إليه أو عوهد هل وفى به أم لا "[1].

والوفاء بالعهد يكون بالقيام بحفظه على الوجه الشرعي الذي أمر الله به ، ومن ذلك الوفاء بالشروط متى كانت موافقة للشرع[2].

٢- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لا تَفْعَلُونَ * كَبُرَ مَقْتاً عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لا تَفْعَلُونَ﴾[3].

في هذه الآية استفهام من الله ﷻ على وجه التقريع والتوبيخ لمن يعد وعداً أو يقول قولاً ولا يفي به ، فكل من يقول ما لا يفعل فهو ممقوت مذموم شرعاً .

وقد استدل بهذه الآية بعض علماء السلف على وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً[4].

فمن باب أولى الاستدلال بها على وجوب الوفاء بالشرط الصحيح ، وأن الحق مع صاحبه الداعي إلى العمل به .

٣- حديث عائشة رضي الله عنها في خبر بريرة[5] ، وفيه : قالت عائشة

---

(١) المحرر الوجيز، ابن عطية ، ٣/ ٤٥٥ . وانظر : تفسير القرآن العظيم، ابن كثير ، ٣/ ٤٥ ؛ تيسير الكريم الرحمن ، ص٤٠٩ .

(٢) انظر : جامع البيان ، ٩/ ٨٤ ؛ فتح القدير ، ٣/ ٢٣٢ .

(٣) الصف : ٢-٣ .

(٤) تفسير القرآن العظيم ، ٤/ ٣٧٧ . وانظر : المحرر الوجيز ، ٥/ ٣٠١ ؛ فتح القدير ، ٥/ ٢١٦ .

(٥) هي : بريرة مولاة عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها ، كانت تخدمها وهي مولاة لبعض بني هلال، فكاتبوها ، واشترتها عائشة رضي الله عنها وأعتقتها ، وفي قصتها من الفوائد والأحكام ما يزيد على ثلاث مئة ، لخصها ابن حجر في الفتح .

رضي الله عنها : « فقام رسول الله ﷺ في الناس فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال : أما بعد : ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، فأيما شرط كان ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط، فقضاء الله أحق ،وشرط الله أوثق ...» الحديث (١) .

دل هذا الحديث على وجوب الوفاء بالشروط التي في كتاب الله وشرعه ، وقد علم من شرع الله صحة كل شرط جاء موافقاً لكتاب الله وسنة رسوله ،وبطلان ما خالفهما ، فشرط الله أولى بالاتباع من الشروط المخالفة له (٢) .

٤- قول عمر بن الخطاب ﷺ : مقاطع الحقوق عند الشروط (٣) .

٥- عن الرُّبيّع بنت معوّذ (٤) قالت : كان بيني وبين ابن عمي كلام ، وكان زوجها، قالت : فقلت له : لك كل شيء وفارقني ، قال : قد فعلت ،

انظر : الاستيعاب ، ٤/ ٢٤٢ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢/ ٢٩٧ ؛ الإصابة ، ٤/ ٢٤٥ .

(١) رواه البخاري في صحيحه ،كتاب المكاتب ،باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ، رقم ٢٥٦٣ ؛ ومسلم في صحيحه،كتاب العتق ، باب بيان أن الولاء لمن اعتق ، رقم ٣٧٧٦ ، واللفظ للبخاري.

(٢) مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ٣٤٦ . وانظر : صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٠/ ١٢٢ ؛ فتح الباري، ابن حجر ، ٥/ ٢٤٠ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب النكاح ، باب الشروط في النكاح ، أورده البخاري معلقاً ؛ السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الصداق ، ٧/ ٢٤٩ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ٥/ ٤٠٤ ، ٩/ ٢٧١ ؛ إرواء الغليل ، ٦/ ٣٠٢ ، وصححه ، وقال : "وصله جماعة بإسناد صحيح عن عمر " .

(٤) هي : الرُّبَيِّعُ بنت مُعَوِّذ بن عقبة بن حرام الأنصارية ، من بنى عدي بن النجار وهي ممن بايع تحت الشجرة ، وربما غزت مع رسول الله ﷺ ، وأبوها من كبار البدريين ، وهو قاتل أبي جهل ، توفيت في خلافة عبد الملك بن مروان سنة بضع وسبعين .

انظر : الاستيعاب ، ٤/ ٣٠١ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٣/ ١٩٨ ؛ الإصابة ، ٤/ ٢٩٣ .

فأخذ ـ والله ـ كل شيء حتى فراشي ، فجئت عثمان وهو محصور، فقال : الشرط أملك ، خذ كل شيء حتى عِقاص[(١)] رأسها »[(٢)] .

٦- من المعنى : ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ بقوله :

« إذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأموراً به : علم أن الأصل صحة العقود والشروط ؛ إذ لا معنى للتصحيح إلا ماترتب عليه أثره وحصل به مقصوده،ومقصود العقد هو الوفاء به »[(٣)] .

والشارع الحكيم قد أمر بالوفاء بالعهود والشروط فصار الوفاء بها لازماً، والرجوع إليها أمراً واجباً .

فروع على القاعدة :

١- يجوز للزوج السفر بزوجته الحرة مع الأمن ، إلا إن اشترطت أن لا يخرجها من بلدها، فالشرط أملك ويلزمه الوفاء[(٤)] .

٢- من باع أرضاً أو وهبها أو وقفها أو رهنها شمل العقد غراسها وبناءها ، دون ما فيها من زرع لا يحصد إلا مرة ، كبرٍّ وشعير فإنه للبائع ، إلا أن يشترطه المشتري فهو له[(٥)] .

---

(١) العِقَاص : جمع عقصة ، وهو ما يربط به شعر الرأس بعد جمعه . انظر : فتح الباري ، ٩/ ٤٩٦ .

(٢) الطبقات الكبرى ، ابن سعد ، ٨/ ٤٤٧ ؛ السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الخلع والطلاق ، باب الوجه الذي تحل به الفدية، ٧/ ٣١٥ ؛ فتح الباري، ابن حجر ، ٩/ ٤٩٦ ؛ نيل الأوطار ، ٦/ ٢٦٤ .

(٣) مجموع الفتاوى ، ٢٩/ ١٤٦ .

(٤) المغني ، ٩/ ٤٨٣ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ١٨٧ ؛ هداية الراغب ، ص٤٧٢ .

(٥) المغني ، ٦/ ١٣٩ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٢٧٥ ؛ هداية الراغب ، ص٣٣٤ .

٣- يجوز للرجل أن يتزوج على امرأته إلا إن شرطت عليه أن لا يتزوج فالوفاء به لازم[١].

٤- في المساقاة : يلزم العامل ورب المال جذاذ الثمرة بقدر حقيهما إلا إن اشترطه رب المال على العامل فيلزم العامل الوفاء عملاً بالشرط[٢].

٥- في السَّلَمَ : إذا وصف الثمر بأنه عتيق ، فأي عتيق أعطى جاز (ما لم يكن مسوساً أو حشفاً) إلا أن يشترط كونه عتيق عام أو عامين فهو على ما شرط[٣].

٦- لو اشترط المضارب نفقة نفسه صح الشرط ولزم،سواء أكان في الحضر أم في السفر[٤].

٧- إذا باعه سلعة لزم المشتري الثمن إلا إن اشترط تأجيله ، أو بعضه المعين إلى أجل معلوم ، فهو على ما شرط[٥].

٨- يجوز للزوج أن يمنع زوجته من العمل إلا إن اشترطت عليه فلها ما شرطت[٦].

---

(١) المغني ، ٩/ ٤٨٣ ؛ كشاف القناع ، ٥/ ٩١ ؛ هداية الراغب ، ص ٤٦٠ .

(٢) المغني ، ٧/ ٥٤٠ ، وهذه رواية عن الإمام أحمد وهي المذهب ، ورجح ابن قدامة الرواية الثانية وهي : له الجذاذ على العامل ولو لم يشترطه رب المال ؛ الإقناع ، ٢/ ٤٨٠ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٣٦ .

(٣) المغني ، ٦/ ٣٩٢ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٢٩٢ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٩٠ .

(٤) المغني ، ٧/ ١٧٨ ؛ الفروع ، ٤/ ٣٨٤ .

(٥) كشاف القناع ، ٣/ ١٨٩ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٢٨ ؛ هداية الراغب ، ٣١٤.

(٦) انظر : كشاف القناع ، ٥/ ١٦٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤٧ .

مستثنيات من القاعدة :

يستثنى من هذه القاعـدة مـا اسـتثنى في القاعـدة السـابقة فـلا حاجـة للإعادة .

حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة والمسامحة[١]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة مظهر من مظاهر اليسر ورفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، وهي دالة على رحمة الخالق وكرمه وعفوه سبحانه وتعالى[٢] .

ومفهوم القاعدة أن حقوق الآدميين ليست كذلك ، وهو منطوق القاعدة الآتية :

(حق الآدمي مبني على الشح والضيق)[٣] .

ولذلك قُدّم حق الآدمي في كثير من المسائل مراعاة لهذا الأمر .

قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ[٤] :

« حق الآدمي أولى بالتقديم ؛ لشحه ، وحاجته إليه ، وفيه نفع للغريم، وتفريغ ذمة المدين وحق الله تعالى مبني على المسامحة ؛ لكرمه وغناه؛ ولأن الكفارة بالمال لها بدل ، ودين الآدمي لا بدل له »[٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣١ ، وقد أوردها ابن قدامة ـ رحمه الله ـ في أدلة المخالف ولم يعارضها وأوردها أيضاً بلفظ (حقوق الله تعالى تدخلها المسامحة) كما في : المغني ، ١٤/ ٣٥ ، وانظر القاعدة وما في معناها في : المنثور ، ٢/ ٥٩ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٢ ؛ الإنصاف ، ١٣/ ٢٠١ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٩٧ ؛ القواعد الفقهية ، الإدريسي ، ص٤٧١ ؛ القواعد والضوابط ، السعدان ، ص١٧٨ ؛ الموسوعة الفقهية، ٦/ ٣٠٤ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ١٥٨ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ٢٠/ ٢٠٠ .

(٣) ص ١٥٤ .

(٤) فيمن عليه كفارة وملك ما يكفر به وعليه دين مثله هو مطالب به ولا يمكنه الوفاء بالأمرين فأيهما يقدم؟

(٥) المغني ، ١٣/ ٥٣٤ .

معنى القاعدة :

معنى الحق :

لغة : الحق ضد الباطل ، والحق العدل . وهو مصدر حق الشيء إذا ثبت ووجب[١] .

والحق : الثابت الذي لا يسوغ إنكاره[٢] .

اصطلاحاً : له معان متعددة أيضاً ترجع في مجملها إلى المعنى اللغوي[٣] .

ومن هذه المعاني :

الحق : كل ما يثبت للإنسان[٤] .

الحق : هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً[٥] .

الحق : ما ثبت في الشرع للإنسان أو لله تعالى على الغير[٦] .

---

(١) المصباح المنير، ص٥٥ وانظر : مختار الصحاح، ص١٤١ ؛ القاموس المحيط، ص١١٢٩ ؛ الكليات الفقهية، ص٣٩١،الحق .

(٢) التعريفات ، ص٨٩ ؛ أنيس الفقهاء ، ص٢١٦ .

(٣) المفردات ، ص١٢٥ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ١/ ٤٥١ ؛ معجم المصطلحات ، نزيه حماد، ص١٤٥ .

(٤) انظر : الموسوعة الفقهية، ١٨/ ١٠ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص١٦١ ؛ معجم المصطلحات،ص١٤٥ .

(٥) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة ، الزرقا ، ص١٩ وانظر : تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود ، بدران أبو العينين ، ص٢٩٥ .

(٦) أحكام وقواعد عبء الإثبات، ص١٩٩ . نقلاً عن الشيخ أحمد أبو سنه في كتابه : النظرية العامة في المعاملات ص٥٠ .

وهذه التعريفات الاصطلاحية هي تعريف للحق بمعناه العام ، وإلا فإن الحقوق متنوعة ومتعددة، ولكل منها تعريف بحسب ما تضاف إليه ، فهناك حق الاستعمال ، وحق الانتفاع ، وحق الشفعة ، وحق السكنى ، وغير ذلك كثير[١] .

وأما تعريف حق الله تعالى : فهو ما يتعلق به النفع العام للعالم من غير اختصاص بأحد[٢] .

أو : هو ما ليس للعبد إسقاطه[٣] .

أقسام الحقوق المكلف بها شرعاً :

تنقسم الحقوق المكلف بها العبد شرعاً إلى ثلاثة أقسام[٤] :

الأول : حق الله تعالى :

وحقه سبحانه على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً[١] ، فالإيمان

(١) انظر حقوق أخرى مع تعريفاتها في : معجم مصطلحات الشريعة والقانون ، عبد الواحد كرم ، ص١٦٣ ـ ١٧٢ .

(٢) شرح التلويح على التوضيح، التفتازاني ، ٢/ ٣١٥ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ١/ ٤٥٢ ؛ الوجيز في أصول الفقه ، زيدان ، ص٨٢ .

(٣) الفروق ، القرافي ، ١/ ١٤١ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٣٧٦ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ١/ ٤٥٢ وانظر تعريفات أخرى في : القواعد، المقري ، ٢/ ٤١٦ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص١٦١ .

(٤) انظر : الفروق، القرافي ،١/ ١٤٠ ؛ إدرار الشروق ، ١/ ١٤٠ ؛ شرح التلويح على التوضيح ، ٢/ ٣١٥؛ المنثور، ٢/ ٥٨؛ القواعد، الحصني ، ٣/ ٣٦٦ ؛ أصول الفقه ، أبو زهرة ، ص٣٢٣ ؛ الوجيز في أصول الفقه ، زيدان ، ص٨٢ .

به وعبادته وطاعته سبحانه واجتناب ما نهى عنه وزجر كلها حق له جل شأنه.

والرب سبحانه غني عن عباده وعبادتهم، وهم المفتقرون إليه، وإنما أوجب سبحانه هذا الحق ابتلاء لهم.[٢] وهو سبحانه غفور رحيم، جواد كريم، ولذا كانت حقوقه جل وعلا مبنية على العفو والمسامحة.

أقسام حقوق الله تعالى :

تنقسم حقوق الله تعالى إلى ثلاثة أقسام :

١- عبادات محضة : كالصلاة والصوم.

٢- عقوبات محضة : كالحدود ونحوها.

٣- ما دار بينهما : ككفارة اليمين والقتل الخطأ.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

« إن الواجب لله ثلاثة أنواع : عبادة محضة كالصلوات، وعقوبات محضة كالحدود، وما يشبهها كالكفارات، وكذلك كفارات الحج وما يجب بالنذر، فإن ذلك يجب بسبب فعل من العبد وهو واجب في ذمته»[٣].

(١) كما جاء في قوله ﷺ : " حق الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً" رواه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب اسم الفرس والحمار، رقم ٢٨٥٦؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من مات على التوحيد دخل الجنة، رقم ١٤٣.

(٢) انظر : القواعد، المقري، ٥٩٧/٢.

(٣) مجموع الفتاوى، ٧/ ٣١٥ وانظر : المنثور، ٥٨/٢.

الثاني : حق الآدمي [١] :

والمراد به هنا حقوق بعض الآدميين على بعض ، وهو حق خاص بالآدمي ، ويشمل كل ما يملك العبد إسقاطه ، وهو حق له محض ، فلو أسقطه سقط.

ولا يعني هذا أنه لاحق لله تعالى فيه ؛ فإنه ما من حق للعبد إلا ولله فيه حق.

قال العز بن عبد السلام ـ رحمه الله ـ :

« ما من حق للعباد يسقط بإسقاطهم ، أولا يسقط بإسقاطهم إلا وفيه حق لله ، وهو حق الإجابة والطاعة ، سواء أكان الحق مما يباح بالإباحة أو لا يباح » [٢] .

الثالث : ما اجتمع فيه الحقان :

إذا اجتمع حق لله تعالى ، وحق لآدمي ، وتعارضا ، فتارة يقدم الأول، وتارة يقدم الثاني، وتارة يقع الخلاف ، **فهذه ثلاثة أنواع** [٣] :

الأول : ما يقدم فيه حق الله تعالى قطعاً :

كتقديم الصلاة والزكاة والصوم والحج وغيرها من حقوق الله تعالى عند القدرة عليها على سائر أنواع الملاذ والترفيه .

---

(١) يأتي تفصيل القول في قاعدة (حق الآدمي مبني على الشح والضيق) ص ١٥٤ .

(٢) قواعد الأحكام ، ١/٢٣٨ وأنظر : الفروق ، القرافي ، ١/ ١٤١ ؛ الموافقات ، ٢/ ٥٣٥ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٣٧٦ ؛ ضوابط المصلحة ، البوطي ، ص٤٩ .

(٣) قواعد الأحكام ، ١/ ٢٥٥ ؛ المنثور ، ٢/ ٦٥ ؛ القواعد ، الحصني ، ٣/ ٣٩١ .

الثاني : ما يقدم فيه حق الآدمي قطعاً :

كجواز التلفظ بكلمة الكفر لمن أكره ، وكترك الجمعة والجماعة لأهل الأعذار.

الثالث : ما اختلف فيه :

كاختلاف أهل العلم فيمن مات وعليه دين لآدمي وصدقة واجبة ، وهنا يقع الخلاف والترجيح بين القولين بأحد المرجحات الشرعية .

أدلة القاعدة :

١ - ما ثبت بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة أن الله جل وعلا يريد بعباده اليسر والتيسير ، ورفع عنهم المشقة والتعسير ، وأنه سبحانه لا يكلفهم إلا ما يطيقون .

فمن الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ (١) وقوله جل شأنه ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ (٢) وقوله سبحانه ﴿ لا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْساً إِلا وُسْعَهَا ﴾ (٣) .

ومن السنة :

قول النبي ﷺ : « إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه ، وإذا أمرتكم بشيء

---

(١) البقرة : ١٨٥ .
(٢) الحج : ٧٨ .
(٣) البقرة : ٢٨٦ .

فأتوا منه ما استطعتم»[١] .

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ وقف في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه ، فجاءه رجل فقال : لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح ، فقال : اذبح ولا حرج ، فجاء آخر ، فقال : لم أشعر، فنحرت قبل أن أرمي ، قال : ارم ولا حرج ، فما سئل النبي ﷺ عن شيء قدم ولا أخر إلا قال : افعل ولا حرج »[٢] .

٢- ما شرعه الله ﷻ لعباده من التوبة التي تمحو الذنوب والآثام ، وتجعل المذنب كمن لا ذَنْب له ، وأمر بها سبحانه في آيات كثيرة من كتابه ، منها : قوله تعالى : ﴿إِنَّ اللَّهَ لا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ﴾[٣] .

وقوله جل شأنه : ﴿وَإِنِّي لَغَفَّارٌ لِمَنْ تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ صَالِحاً ثُمَّ اهْتَدَى﴾[٤] . وقوله ﷻ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ جَمِيعاً﴾[٥] .

وإذا حَصَّل المرء شروط التوبة الثلاثة المتعلقة بحق الله تعالى ، والمتيسر على المكلف تحصيلها فقد غفر ذنبه وحصلت له التوبة النصوح ، وهي : الإقلاع عن الذنب ، والندم على ما فات ، والعزم على أن لا يعود إلى

---

(١) تقدم تخريجه ص١٠٣ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب العلم ، باب الفتيا وهو واقف على الدابة وغيرها ، رقم ٨٣ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الحج ، باب جواز تقديم الذبح على الرمي ....، رقم ٣١٥٦ ، واللفظ للبخاري .

(٣) النساء : ٤٨ .

(٤) طه : ٨٢ .

(٥) الزمر : ٥٣ .

مثل فعله[١].

٣- أن الله ﷻ كريم جواد، غفور رحيم، ومن رحمته وفضله بناء الأحكام على التسهيل والتيسير، فإنه سبحانه لا تنفعه طاعة مطيع، ولا تضره معصية عاص[٢].

وقد ثبت بأدلة كثيرة تخفيف أحكام الشريعة مسامحة وتيسيراً على العباد، كما سيتبين ذلك جلياً في فروع القاعدة.

فروع على القاعدة:

١- لا يجب الحج على من لا يجد فاضلاً عن نفقة من تلزمه نفقتهم؛ لأن حقهم آكد[٣].

٢- يجوز تأخير الصلاة، وترك الجماعة لمن بحضرة طعام نفسه تشتهيه، بل واستحبابُ ذلك[٤].

٣- لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود والعبادات؛ لأنها حقوق لله تعالى[٥].

٤- يجوز لجار المسجد أن يضع خشبه على جدار المسجد إذا لم يمكن

---

(١) المغني، ١٤/ ١٩٢؛ أحكام القرآن، ابن العربي، ٣/ ٣٠٩؛ رياض الصالحين، ص٩، معونة أولي النهى، ١٢/ ٥٠.

(٢) القواعد، المقري، ٢/ ٥١٣؛ المنثور، ٢/ ٥٩.

(٣) المغني، ٥/ ١١؛ الفروع، ٣/ ٢٣٠.

(٤) المغني، ٢/ ٣٧٣؛ الفروع، ١/ ٤٨٥.

(٥) المغني، ١٤/ ٧٤؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٦١.

تسقيفٌ إلا به ولا ضرر على الجدار[١].

٥- إذا وجد المضطر ميتة وطعاماً لا يعرف مالكه أكل الميتة؛ لأن أكلها يتعلق بحق الله تعالى بخلاف الطعام[٢].

٦- من لزمته كفارة، وعنده ما يكفر به، وعليه دين مثله هو مطالب به، فيقدم الدَّين؛ لأنه حق لآدمي[٣].

٧- إذا اجتمعت حدود لله تعالى مع حدود لآدميين، يُبدأ بحق الآدمي، كالزاني يسرق فتقطع يده أولاً ثم يحد للزنا[٤].

٨- يستحب لمن عنده شهادة بحد لله تعالى كالزنا وشرب الخمر - تركها؛ لأن حقوق الله مبنية على المسامحة، والستر مأمور به[٥].

مستثنيات من القاعدة:

١- يعذر بترك الجمعة والجماعة من عليه قود إن رجا العفو عنه، بخلاف من عليه حد لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر، فلا يعذر؛ لأن الحدود لا تدخلها المصالحة بخلاف القصاص[٦].

٢- من مات وعليه صيام من رمضان، ولم يصم مع إمكان القضاء،

---

(١) المغني، ٧/ ٣٦؛ مطالب أولي النهى، ٣/ ٣٦٠.
(٢) المغني، ١٣/ ٣٣٧؛ كشاف القناع، ٦/ ١٩٧.
(٣) المغني، ١٣/ ٥٣٤ وانظر: كشاف القناع، ٥/ ٣٧٧.
(٤) المغني، ١٢/ ٤٨٩؛ شرح المنتهى، ٣/ ٣٤١.
(٥) المغني، ١٢/ ٣٧٣؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٧٧.
(٦) كشاف القناع، ١/ ٤٩٦؛ شرح المنتهى، ١/ ٢٨٦.

فالواجب أن يُطعم عنه لكل يوم مسكين[1] .

٣- إذا توفي من وجب عليه الحج ولم يحج ، وجب أن يخرج عنه من جميع ماله ما يحج به عنه ويعتمر ، سواء فاته بتفريط أو بغير تفريط[2] .

٤- العقوبات الشرعية كالحدود والقصاص ، والكفارات والديات ونحوها .

والظاهر ـ والله أعلم ـ أن هذا ليس من باب ترك المسامحة والعفو ، لكنه تكليف يحصل به الاختبار والامتحان للمكلف ، وبه يحصل الأجر والثواب ، أو الإثم والعقاب .

ومفهوم المسامحة ونفي الحرج لا يعني إسقاط كافة الحقوق الواجبة على العبد ، فإن من فرط أو جاوز الحد استحق ما يوجب الردع والكف ؛ صيانة لنفسه وغيره ، وحفظاً لحق ربه جل وعلا .

قال ابن عطية[3] ـ رحمه الله ـ :

« رفع الحرج لجمهور هذه الأمة ولمن استقام على منهاج الشرع ، وأما السلابة والسراق وأصحاب الحدود فعليهم الحرج ، وهم جاعلوه على

---

(١) المغني ، ٤/ ٣٩٨ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٤٩١ .

(٢) المغني ، ٥/ ٣٨ .

(٣) هو : أبو محمد عبدالحق بن أبي بكر غالب بن عبدالرحمن بكر غالب بن تمام بن عطية الأندلسي ، من علماء المالكية ، وشيخ المفسرين ، كان ذكياً فطناً ، ومن أوعية العلم ، ولي قضاء المَرِيَّة ، توفي سنة ٥٤١هـ .

من مؤلفاته : المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ١٩/ ٥٨٧ ؛ نفح الطيب ، ١/ ٦٧٩ ؛ الأعلام ، ٣/ ٢٨٢ .

أنفسهم بمفارقتهم الدين، وليس في الشرع أعظم حرجاً من إلزام ثبوت رجل لاثنين في سبيل الله ، ومع صحة اليقين وجودة العزم ليس بحرج »[1] .

---

(١) المحرر الوجيز ٤/ ١٣٥ .

حق الآدمي مبني على الشح والضيق [1]

التعريف بالقاعدة :

في هذه القاعدة بيان لصفة العلاقة بين الآدميين ، وحقوق بعضهم على بعض ، فأصل مبناها على الشح والضيق .

وقد تقدم الكلام على القاعدة الفقهية (حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة والمسامحة) [2] والفرق بينهما ظاهر ، فإن الله جل وعلا جواد كريم ، والعبد شحيح حريص ، فانبنى الحقان على هذا ونحوه.

قال القرافي [3] ـ رحمه الله ـ:

« إن الله تعالى كريم جواد تناسب رحمته المسامحة ، والعبد بخيل ضعيف ، فناسب ذلك التمسك بحقه ، فسقطت حقوق الله تعالى مطلقاً وإن رضي بها ، كالنذور والأيمان ، أو لم يرض بها ، كالصلوات والصيام ، ولا يسقط من حقوق العباد إلا ما تقدم الرضى به » [4] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ، ١/ ٤٢٠ ؛ الفزوع ، ابن مفلح ، ٦/ ٤٥٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٩٧ ؛ الموسوعة الفقهية ، ٦/ ٣٠٤ ؛ القواعد والضوابط ، السعدان ، ص١٧٨ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ١٥٨ .

(٢) انظر ص .

(٣) هو : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي القرافي ، من علماء المالكية ، كان فقيهاً أصولياً ، توفي بالقاهرة سنة ٦٨٤هـ .
من مؤلفاته : أنوار البروق في أنواء الفروق ، الذخيرة .
انظر : الأعلام ، ١/ ٩٤ ؛ معجم المؤلفين ، ١/ ١٥٨ .

(٤) في الفرق بين قاعدة ما يلزم الكافر إذا أسلم ، وقاعدة ما لا يلزمه انظر : الفروق ، ٣/ ١٨٥ .

معنى القاعدة :

حق الآدمي : هو ما يتعلق به مصلحة خاصة [١] .

أو هو ما وجب للآدمي على غيره [٢] .

أو هو ما يملك العبد إسقاطه [٣] .

ولا تعارض بين هذه التعريفات ؛ إذ كل واحد منها يدل على خاصية من خصائص حق الآدمي .

وإذا كانت حقوق الآدميين مبنية على الشح والضيق فإن هذا دال على لزوم الوفاء بها وحفظ الحقوق لأربابها ما لم يرض أصحابها بإسقاطها .

ومن عناية الشارع بحفظ هذه الحقوق : إلزام التسوية بين أصحابها إذا كانت متعددة وهم في رتبة واحدة ، كلزوم العدل بين الزوجات ، والتسوية بين الخصوم ونحو ذلك ؛ لأن التسوية بينهم من مقتضى الوفاء بحقهم المبنى على الشح والضيق .لكن إذا تفاوتت رتبهم فيرجح بعضهم على بعض ، ولا تلزم التسوية بينهم ، كتقديم المرء نفقة عياله على نفقة قريبه البعيد [٤] .

ومما جاء به الشرع إثباتاً لهذه القاعدة ، ومراعاة لمدلولها ، أن التوبة

---

(١) شرح التلويح على التوضيح ، ٢/ ٣١٥ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ١/ ٤٥٢ ؛ الوجيز في أصول الفقه ، زيدان ، ص٨٤ .

(٢) معجم لغة الفقهاء ، ص١٦١ .

(٣) الفروق، القرافي، ١/ ١٤١ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ١/ ٤٥٢ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ٥/ ١٤٣ .

(٤) المنثور ، ٢/ ٦٣ ؛ القواعد ، الحصني ، ٣/ ٣٨٢ .

النصوح إذا كانت من معصية تتعلق بحق آدمي فإن من شروطها اللازمة أن يتحلل المرء من صاحب الحق ؛ لأن حقه لا يسقط إلا إذا رضي بإسقاطه، أو قام العبد بأدائه لصاحبه .

فإذا كان الحق مالاً أو متاعاً لزمه رده ، وإن كانت غيبة ونحوها طلب منه الحل أو دعا له واستغفر (١) .

وقد بَيَّن أهل العلم أن التوبة التي تَجُبُّ ما قبلها هي المتعلقة بحقوق الله تعالى دون حق الآدمي ، فإن مجرد التوبة لا يكفي في إسقاط حقوق الآدميين اللازمة على التائب (٢) .

ولذا رغب الشارع في العفو عن الناس والصفح عنهم،وأجزل الثواب والعطاء لمن فعل ذلك .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ :

« إن الله لم يوجب على من له عند أخيه المسلم المؤمن مظلمة من دم أو مال أو عرض أن يستوفي ذلك ، بل لم يذكر حقوق الآدميين في القرآن إلا ندب فيها إلى العفو » (٣) .

الفروق بين حق الله تعالى وحق الآدميين :

تقدم الكلام على التعريف بحق الآدمي والمراد به ، وقد سبق ذلك

---

(١) انظر : رياض الصالحين، ص٩؛ الآداب الشرعية ، ١/ ٩١ المنثور، ١/ ٤٢٠ وما بعدها ؛ غذاء الألباب ، ١/ ٨٨ .

(٢) المنثور ، ١/ ١٦١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٤٣٤ وانظر : الفروق ، القرافي ، ٣/ ١٨٤ ؛ رفع الحرج ، الباحسين ، ص٤٦٩ .

(٣) مجموع الفتاوى ، ٣٥ / ٨٧ ، وانظر : التحفة السنية ، علي الهندي ، ص٩٠ .

بيان المراد بحق الله تعالى، وما انبنى عليه كل منهما .

ويحسن هنا بيان جملة من الفروق بينهما لتتبين ثمرة معرفتهما ، وهذه الفروق وإن لم تكن كلها محل اتفاق إلا أنها في مجملها معتبرة عند كثير من أهل العلم .

فمن هذه الفروق :

١- أن حق الله تعالى يتعلق بالنفع العام ، أما حق الآدمي فهو حق خاص[١] .

٢- أن حق الله تعالى لا يقبل الإسقاط من العبد ، أما حق الآدمي فصاحبه يملك إسقاطه[٢] .

٣- أن حق الله تعالى مبني على المسامحة والمساهلة ، أما حق الآدمي فهو مبني على الشح والضيق ، وهو ما دلت عليه هذه القاعدة بمنطوقها ومفهومها[٣] .

٤- أن حق الله تعالى لا يقبل الصلح ، بخلاف حق الآدمي[٤] .

٥- أن حقوق الله تعالى تتداخل بخلاف حقوق الآدميين[١] .

---

(١) شرح التلويح على التوضيح، التفتازاني ، ٢/ ٣١٥ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون، ١/ ٤٥٢ ؛ الوجيز في أصول الفقه ، زيدان ، ص٨٢ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ٧/ ٣١٤ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ٢/ ٢٩٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ص٣٧٦ .

(٣) انظر أيضاً قاعدة (حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة والمسامحة) ص١٤٦ .

(٤) أحكام وقواعد عبء الإثبات ، ص ٩١٨ ، القواعد والضوابط ، الحريري ، ١٤٩ .

٦- أن حقوق الله تعالى كحد الزنى وشرب الخمر لا يلزم الإقرار بها ، بل لو أقر ثم أنكر لم يلزمه ، بخلاف حق الآدمي كالقصاص فإن الإقرار به واجب ، ولو رجع عن إقراره لم يقبل[٢] .

ومن الفروق أيضاً :

٧- أن الإسلام يجب ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين كالدَّين ونحوه[٣] .

٨- أن الاحتياط فيما هو حق لله تعالى مطلوب شرعاً ، كمن شك في عدد ركعات صلاته أخذ الأحوط ، أما حق الآدمي فلا يلزمه إلا ما ثبت[٤] .

٩- أن المطالبة بحق الآدمي مقدمة عند التعارض ؛ لحاجة الآدمي، وغنى الرب سبحانه وتعالى[٥] .

١٠- أن المدعى عليه لا يستحلف في حقوق الله تعالى بخلاف حقوق الآدميين[٦] .

---

(١) أحكام وقواعد عبء الإثبات ، ص٩١٨ ؛ القواعد والضوابط ، الصواط ، ١/ ٣١٥ ، وانظر : التداخل بين الأحكام ، ٢/ ٨٢٨ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ٣١/ ١١٤ ، المنثور ، ٢ / ٦٦ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص ١٠٠ .

(٣) الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص ٤٣٤ ؛ الأشباه والنظائر ابن نجيم ، ص ٣٨٨ ؛ مجمع الضمانات ، ٢ / ٩٣١ .

(٤) أصول الكرخي ، ص٢٥ .

(٥) القواعد ، المقري ، ٢ / ٥١٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص ٤٦٥ .

(٦) انظر الضابط الفقهي (يستحلف المدعي عليه في كل حق الآدمي) ص .

١١- أن النسيان يكون عذراً في حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين[١] .

هذه من أهم الفروق بين حق الله تعالى وحق الآدمي ، وليس المراد الاستقصاء أو الاستقراء والحصر لها ؛ فإن هذا يعسر أو يتعذر ، لكن المراد الإشارة إلى أهم هذه الفروق ليتبين المعنى الحقيقي والأثر الواضح لهذه القاعدة وسابقتها .

أدلة القاعدة :

دل على هذه القاعدة أدلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أولاً : الكتاب :

١- قوله تعالى:﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾[٢].

٢- وقوله ﷻ : ﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون ﴾[٣] والآيات في هذا المعنى كثيرة .

ثانياً : من السنة :

١- عن عبد الله بن عمرو بن العاص ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « يغفر

---

(١) رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، ابن حميد ، ص ٢١٥ .

(٢) النساء : ٢٩ .

(٣) البقرة : ١٨٨ .

للشهيد كل ذنب إلا الدين »[(١)] .

٢- عن جابر بن عبد الله ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « اتقوا الظلم ، فإن الظلم ظلمات يوم القيامة، واتقوا الشح ، فإن الشح أهلك من كان قبلكم ، حملهم أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم »[(٢)] .

٣- عن أبي أمامة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه ، فقد أوجب الله له النار ، وحرم عليه الجنة . فقال رجل : وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله ؟ قال : وإن قضيب من أراك »[(٣)] .

٤- حديث ابن عمر ﷺ في حجة الوداع ، وفيه قوله ﷺ : « فإن الله حرم عليكم دماءكم وأموالكم وأعراضكم كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا »[(٤)] .

٥- عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال : سمعت النبي ﷺ يقول : «من قتل دون ماله فهو شهيد »[(٥)] .

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الإمارة ، باب من قتل في سبيل الله كفرت خطاياه إلا الدين ، رقم ٤٨٨٣ .

(٢) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب البر والصلة والأدب ، باب تحريم الظلم ، رقم ٦٥٧٦ .

(٣) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، رقم ٣٥٣ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الحج ، باب الخطبة أيام منى ، رقم ١٧٤٢ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب القسامة والمحاربين ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ، رقم ٤٣٨٣ ، واللفظ للبخاري .

(٥) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب المظالم والغصب، باب من قاتل دون ماله ، رقم ٢٤٨٠ ؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره ... ، رقم ٣٦١، واللفظ للبخاري .

قال النووي ـ رحمه الله ـ في شرحه للحديث الأول ـ وغيره في معناه ـ : « فيه تنبيه على جميع حقوق الآدميين ،وأن الجهاد والشهادة وغيرهما من أعمال البر لا تكفر حقوق الآدميين وإنما يكفر حقوق الله تعالى »[١] .

ثالثاً : الإجماع :

فقد أجمع أهل العلم على أن حق الآدمي من مال أو عرض أو دم لا يسقط بالحج[٢] .

فإذا كانت هذه الحقوق لا تسقط بهذه العبادة العظيمة ، فهي لا تسقط بغيرها من العبادات أيضاً .

رابعاً : من المعقول :

أن العبد شحيح حريص ، يفتقر إلى حقه ، ويسعى جهده في تحصيله ، والحفاظ عليه، فراعى الشرع حقه في تحصيله ، وراعى حقه في حفظه والذود عنه[٣] .

فروع على القاعدة :

١- يجوز للرجل منع زوجته من صيام أو حج إذا كان تطوعاً؛لأن تطوعها يفوت حقه منها[٤] .

---

(١) شرح صحيح مسلم ، ١٣/ ٢٧ وانظر : المصدر نفسه ، ١٣/ ٢٦ ، ١١/ ١٤١ .
(٢) الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ، ص ١٧٧ ؛ مطالب أولي النهى ، ٢ / ٤٥٠ .
(٣) انظر : الفروق ، القرافي ، ٣/ ١٨٥ ؛ القواعد ، المقري ، ٢ / ٥١٣ .
(٤) المغني ، ٥/ ٤٣١ ؛ المستوعب ، ١/ ٤٩٦ .

٢- يجوز التلفظ بكلمة الكفر لمن أكره عليها وقلبه مطمئن بالإيمان .[(١)]

٣- من ادعى على امرأة (بَرْزة)[(٢)] سافرت لحضور الدعوى ولو بغير محرم[(٣)] .

٤- لا يجب الإطعام في كفارة اليمين على من لا يجد فاضلاً عن قوته وقوت عياله يومه وليلته، وإنما ينتقل إلى الصيام[(٤)] .

٥- إذا أقر رجل بسرقة ثم رجع عن إقراره قبل القطع ، سقط القطع ؛ لأنه حق لله ، ولم يسقط غرم المسروق ؛ لأنه حق آدمي[(٥)] .

٦- قطاع الطريق إذا تابوا قبل القدرة عليهم سقط عنهم تحتم القتل والصلب والقطع والنفي، ويبقى عليهم القصاص في النفس والجراح وغرامة المال والدية لما لا قصاص فيه[(٦)] .

٧- من خاف على ماله من السلطان أو اللصوص ، أو خاف على خبز له في التنور جاز له ترك الجمعة والجماعة[(٧)] .

---

(١) وهو ما دل عليه قوله تعالى : ﴿ إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ﴾ النحل : ١٠٦ .

(٢) البَرْزة :بفتح الباء ، وهي التي عادتها الخروج لحوائجها وملاقاة الرجال. انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ، ص ٢٨٦ ؛ التنقيح، ص٤٠٦ .

(٣) المغني ، ١٤ / ٤٢ ؛ التنقيح ، ص ٤٠٦ .

(٤) المغني ، ١٣/ ٥٣٣ .

(٥) المغني ، ١٢ / ٤٦٦ ؛ تهذيب الفروق ، محمد المكي ، ٤/ ١٦٠ .

(٦) المغني ، ١٢/ ٤٨٣ ؛ هداية الراغب ، ص٥٣٥ ، قال ابن العربي - رحمه الله - جواباً على من قال إن توبة المحارب تسقط جميع الحقوق ، قال " فأما من قال إنه على عمومه في الحقوق كلها فقد علمنا بطلان ذلك بما قام من الدليل على أن حقوق الآدميين لا يغفرها الباري سبحانه إلا بمغفرة صاحبها ولا يسقطها إلا بإسقاطه " أحكام القرآن ، ٢/ ١٠٢ .

(٧) المغني ، ٢/ ٣٧٩ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٤٩٦ .

٨- إذا كان القصاص لجماعة من الأولياء وتشاحوا في المتولي منهم للاستيفاء وكّلوا أحدهم، فإن لم يتفقوا أقرع بينهم؛لأن حقهم مبني على المشاحة ، والقرعة تميز عند التساوي [(١)] .

مستثنيات من القاعدة :

١- يجوز للرجل أن يضع خشب داره على جدار جاره إذا لم يضره ولا غنية له عن ذلك ، ولا يجوز للجار أن يمنع ذلك [(٢)] .

٢- يجوز للمرء ركوب السفينة أو ما في حكمها ، ودخول مكان الاستحمام ونحوه من غير تقدير أجرة ؛ لأنه مما تدعو الحاجة إليه فتدخله المسامحة والعرف قاض بقيمة الأجرة [(٣)] .

٣- يجوز قرض الخبز وأخذه عدداً ورده كذلك من غير قصد الزيادة ، مع أن الأصل أن يكون بالوزن لكن جاز ذلك لأن الحاجة تدعو إليه ويشق اعتبار الوزن فيه [(٤)] .

٤- يجوز لمن مر ببستان لا حائط له ولا ناظر أن يأكل من ثمره بلا عوض، وبغير إذن صاحبه لكن من دون أن يحمل معه شيئاً [(٥)] .

٥- يجوز للمضطر أن يأكل طعام الغير إذا لم يكن مضطراً له وأبى بيعه

---

(١) المغني ، ٧/ ٥١٧ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٢٥٩ .

(٢) المغني ، ٧/ ٣٥ ؛ مطالب أولي النهى ، ٣/ ٣٦٠ .

(٣) انظر : المغني ، ٦/ ٤٣٥ ؛ الطرق الحكمية ، ص٢١ .

(٤) المغني ، ٦/ ٤٣٥ ؛ الاختيارات الفقهية ، ص١٩٤ .

(٥) المغني ، ١٣/ ٣٣٣ ؛ الطرق الحكمية ، ص٢١ ؛ تقرير القواعد ، ٢/ ٥٣.

عليه ، لكن يعطيه الآكل عوضه[1] .

٦- الوالد لا يقطع بالسرقة من مال ولده وإن سفل، ولا الولد إذا سرق من مال والده وإن علا[2] .

٧- من التقط ما لا تتبعه همة أوساط الناس فهو مالك له بلا تعريف ، ولا يلزمه دفع بدله إن وجد مالكه[3] .

ولعل وجود هذه المستثنيات وغيرها راجع لمقتضى العرف والعادة ، أو لكونه مما تدخله المسامحة ، أو لقيام الضرورة والحاجة[4] ، والله أعلم .

---

(١) المغني ، ١٣/ ٣٣٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤١٣ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٤٥٩ – ٤٦٠ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٦١ – ٢٦٢ .

(٣) التنقيح ، ص٢٤٥ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤١ .

(٤) وقد ذكر ابن رجب ـ رحمه الله ـ قاعدة (فيما يجوز الأكل منه من الأموال من غير إذن مستحقيها) انظرها في: تقرير القواعد ، ٢/ ٤٣ .

البعيد معذور[١]

معنى القاعدة :

معنى البعيد :

لغــة : البعد ضد القرب ، وليس له حد معين .

ويطلق غالباً على المحسوس ، وقد يطلق على المعقول ، كقوله تعـالى : ﴿ضَلُّوا ضَلالاً بَعِيداً﴾[٢][٣] .

اصطلاحاً : لم أجد من الفقهـاء مَـنْ نـص عـلى تحديـد معنـى البعيـد بمسافة محددة تكون مطردة في سائر أبواب الفقه ، إلا أنهم ذكروا في المسـافة التي تقصر فيها الصلاة بأنها التى يكون السفر فيها سفراً بعيداً ، وهو ما بلغ ستة عشر فرسخاً تقريباً لا تحديداً ، وهو المذهب عند الحنابلة[٤] ، وفي المسألة خلاف مشهور[٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٩٧ . ولم أجد من أفرد الكلام على البعيد إلا أن العلماء يفصلون القول في أحكام السفر ورخصه، ومن المعلوم أن المسافر بعيد غالباً . انظر : الأصول والضوابط ، النـووي ، ص ٤٠ ؛ الأشباه والنظائر، ابـن الوكيـل ، ١/ ٤١٢ ؛ المنثـور ، الزركشي ، ٢/ ١٧٣ ؛ الاسـتغناء ، البكري ، ٢/ ٣٥٩ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٤٠ ؛ الأشـباه والنظـائر ، السـيوطي ، ص٦٥٧ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص 438 . وظاهر أن القاعدة تعم المسافر وغيره .

(٢) النساء : ١٦٧ .

(٣) المفردات ،ص ٥٣ . وانظر : المصباح المنير ،ص ٢١ ؛ المعجم الوسيط ،ص ٦٣ ، بعد .

(٤) المغني ، ٣/ ١٠٥ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٥٠٤ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٢٩٢ . والفرسخ = ٥.٥ كيلو متر(الإيضاح والتبيان ص ٧٧، حاشية الكتاب؛ معجم لغة الفقهاء ، ص ٣١١ .
وهذا نحو قولهم في الماء الكثير أنه ما بلغ قلتين فأكثر ، والقليل ما كان دون ذلك .

(٥) انظـر : المغنـي ، ٣/ ١٠٥ ؛ الإشراف عـلى نكـت مسـائل الخـلاف، القـاضي عبـد الوهـاب، ١/ ٣٠٤ ؛بداية المجتهد، ص١٤٢ .

وقد خالف ابن قدامة – رحمه الله – قول من حدد السفر بحد معين بقوله :

« ولا أرى لما صار إليه الأئمة حجة ، لأن أقوال الصحابة متعارضة مختلفة ، ولا حجة فيها مع الاختلاف » ثم علل ذلك أيضاً بوجهين :-

« أحدهما : أنه مخالف لسنة النبي ﷺ .....ولظاهر القرآن ؛ لأن ظاهره إباحة القصر لمن ضرب في الأرض .....والثاني : أن التقدير بابه التوقيف فلا يجوز المصير إليه برأي مجرد ، سيما وليس له أصل يرد إليه ولا نظير يقاس عليه ، والحجة مع من أباح القصر لكل مسافر ، إلا أن ينعقد الإجماع على خلافه»[1] .

وعلى هذا يمكن القول بأن المراد بالبعيد في لغة الفقهاء : مَنْ يباح له

---

(١) المغني ، ٣/ ١٠٨ . وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – وقال : " والمعلوم أن الإجماع لم ينعقد على خلافه .... وهذا هو الصواب الذي لا يجوز القول بخلافه لمن تبين السنة وتدبرها " مجموع الفتاوى، ٢٤/ ٤٤. وقد قال ابن قدامة هذا أيضاً في مسائل أخرى منها تحديد الغيبة المنقطعة للولي التي تجيز لمن هو أبعد منه من عصباتها تزويجها أو للسلطان إن لم يكن غيره، حيث قال : " فإن التحديدات بابها التوقيف ولا توقيف في هذه المسألة ، فترد إلى ما يتعارفه الناس بينهم مما لم تجر العادة بالانتظار فيه " وقال في الرد على من حدده بمسافة قصر بأن المشقة لا تلحق مكاتبته . المغني ، ٩/ ٣٨٥ ـ ٣٨٦ .وقال أيضاً في مسألة إحياء ما قرب من عامر القرية أو المصر ولم يتعلق بمصالحه: " فإنه لا حد يفصل بين القريب والبعيد سوى العرف ، ولنا : أن التحديد لا يعرف إلا بالتوقيف ولا يعرف بالرأي والحكم ولم يرد من الشرع في ذلك تحديد فوجب أن يرجع في ذلك إلى العرف ، كالقبض والإحراز ، وقول من حدد هذا تحكم بغير دليل " . المغني ، ٨/ ١٤٩-١٥٠ .

وقال في صلاة الجمعة إنها لا تجب على غير أهل المصر إذا كان بينهم وبين الجامع أكثر من فرسخ؛ لأنه لا يسمع النداء غالباً لبعده . المغني ، ٣/ ٢٤٤ .

قصر الصلاة[١] .

قال ابن قدامة – رحمه الله – في كتاب المناسك من المغني : « والبعيد من بلغ مسافة القصر . نص عليه أحمد »[٢] .

ووجدت السيوطي[٣] – رحمه الله – قد نص على ذلك أيضاً بصيغة أعم، إذ قال : « حيث أطلق في الشرع (البعيد) فالمراد به : مسافة القصر، إلا في رؤية الهلال فالبعد فيه اختلاف المطالع على ما صححه النووي »[٤] .

والظاهر – والله أعلم – أن هذا الإطلاق هو من حيث الغالب ، وإلا فإنهم أطلقوا البعيد على غير مسافة القصر ، منها ما ذكره السيوطي آنفاً ، ومنها ما ذكره المرداوي – رحمه الله – في مسألة إصابة الجهة لمن بعد عن الكعبة ، قال : « فائدة : البعد هنا هو بحيث لا يقدر على المعاينة ، ولا على من يخبره عن علم : قاله غير واحد من الأصحاب ، وليس المراد بالبعد مسافة القصر ، ولا بالقرب دونها »[٥] – ويأتي مزيد أمثلة في فروع القاعدة – إن شاء الله – ولذا فإن إبقاء القاعدة على عمومها لتشمل كل بعيد أولى من قصرها على من سار مسافة يباح له قصر الصلاة فيها ، وهذا ما دلت عليه

---

(١) وهذا موافق للمذهب ولقول ابن قدامة – رحمه الله- .

(٢) المغني ، ٥/ ٣٣٩ .

(٣) هو : جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر الخضيري السيوطي ، من علماء الشافعية ، حافظ فقيه لغوي، نشأ يتيماً في القاهرة واشتغل بطلب العلم منذ صغره ، وانقطع بعد سن الأربعين للعبادة والتصنيف، ورفع الله له من الذكر الحسن والثناء الجميل ما لم يكن لأحد من معاصريه ، وبلغت مصنفاته فيما قيل نحو ست مئة مصنف ، في كل فن ، توفي بالقاهرة سنة ٩١١هـ .

(٤) الأشباه والنظائر، ص ٦٥٩ وانظر : المنثور ، ٣/ ١٦٥ ؛ نيل الأوطار ، ٤/ ٢٠٨ .

(٥) الإنصاف ، ٣/ ٣٣٤ ، وانظر : الفروع ٢/ ٣٨٣ .

لغة العرب كما تقدم ، إذ ليس للبعيد في اللغة حد معين، ولذا قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله -: « فنقول : كل اسم ليس له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى العرف ، فما كان سفراً في عرف الناس فهو السفر الذي علق به الشارع الحكم»[1] .

وهذه القاعدة التي ذكرها شيخ الإسلام تطرد في سائر المسائل الأخرى المماثلة .

وعليه : فيمكن القول بأن المراد بالبعيد هنا في القاعدة : هو من تعارف الناس على كونه كذلك من غير ذكر مسافة محددة ، أو قصره على مسألة معينة . فقد يطلق البعيد على مَنْ بَعُد ميلاً[2] ولا يطلق على مَنْ بَعُد بريداً[3] ، وضابط ذلك : هو عرف الناس في كل مسألة من تلك المسائل التي أطلق فيها هذا اللفظ .

وقد أبان الأصفهاني[4] – رحمه الله – أن البعد في اللغة ليس له حد محدود ، قال : « وإنما ذلك بحسب اعتبار المكان بغيره »[5] وهذا هو المراد

(١) مجموع الفتاوى ، ٢٤/ ٤٠ . وانظر : المنثور ، ٢/ ٢٠٤ .

(٢) ويساوي بالقياسات الحديثة (١.٨كم). الإيضاح والتبيان، ص٧٧ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٤٠ .

(٣) وبالقياسات الحديثة يزيد على (٢٢كم) الإيضاح والتبيان ، ص٧٧ ؛ معجم لغة الفقهاء ،ص ٨٧ .

(٤) هو : الحسين بن محمد بن المفضل الأصفهاني الملقب بالراغب ، كان من أذكياء المتكلمين ، ومن الأدباء الحكماء، سكن بغداد واشتهر أمره بين الناس ، توفي سنة ٥٠٢ هـ .
من مؤلفاته : المفردات في غريب القرآن ، محاضرات الأدباء .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ١٨/ ١٢٠ ؛ الأعلام ، ٢/ ٢٥٥ .

(٥) المفردات ،ص ٥٣ .

هنا ، والله أعلم .

بل ربما أطلق لفظ البعد على غير المسافات ، كقولهم الأجنبي بعيد ؛ لأنه ليس من الأقارب فيكون معنى البعيد اصطلاحاً كمعناه لغة [١] .

معنى المعذور :

لغة : العُذْر : الحجة التي يعتذر بها .وعَذَره فعُذر وهو معذور .

وعذرته فيما صنع عذراً : رفعت عنه اللوم ، فهو معذور أي غير ملوم [٢] .

واصطلاحاً : هو من رُفع اللوم عنه مع استحقاقه له لولا وجود الحجة [٣] .

معنى القاعدة :

أن البعد يكون عذراً يحتج به لرفع اللوم عن المكلف فيما ثبت في الشرع اعتبار القرب له.

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ كَانَ مَرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ

---

(١) المطلع ، ص٤٠٦ .

(٢) المصباح المنير ، ص١٥١ ، وانظر : مختار الصحاح ،ص ٣٧٩ ؛ القاموس المحيط ،ص ٥٦١ ؛ المعجم الوسيط،ص ٥٨٩ ، بعد .

(٣) انظر : المطلع ص ١٠٢ ؛ حاشية منتهى الإرادات، عثمان بن قائد، ١/ ٣٢١ ؛ حاشية الروض المربع، ابن قاسم ، ٢/ ٣٦٦ .

يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[١] .

دلت الآية على أن السفر يكون عذراً في الفطر وغيره من الأحكام ، مما يدل على أن السفر والبعد عن المكان يكون سبباً في التخفيف والتيسير حتى عُدَّ المسافر من أهل الأعذار .

وهذه الآية أصل من أصول التخفيف والتيسير على المسافر ، بل وعلى كل من تحصل لـه مشقة في العبادة بسبب سفره أو بعده عن مكانه ، أو غير ذلك مما دل الشرع عليه .

٢- عن أبي هريرة ﷺ قال : أتى النبي ﷺ رجلٌ أعمى ، فقال : يا رسول الله ، إنه ليس لي قائد يقودني إلى المسجد ، فسأل رسول الله ﷺ أن يرخص له فيصلي في بيته فرخص له . فلما ولى دعاه فقال : « هل تسمع النداء بالصلاة ؟ فقال نعم ، قال : فأجب »[٢] .

دل الحديث بمفهومه على أن من لا يسمع النداء لا يلزمه الإتيان إلى الجماعة ؛ لأنه معذور لبعده عن المكان[٣] .

وضابط البعد في هذه المسألة أن يرجع فيها إلى المسافة التي اعتاد الناس سماع الأذان فيما دونها ، وقد قدرها ابن قدامة - رحمه الله - بقوله :

---

(١) البقرة : ١٨٥ .

(٢) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب يجب إتيان المسجد على من سمع النداء ، رقم ١٤٨٦ .

(٣) سبل السلام ، ٢/ ٤٤ ؛ توضيح الأحكام ، ابن بسام ، ٢/ ٢٣٩ - ٢٤٠ . وأما سماع الأذان بمكبرات الصوت اليوم فقد ذكر فضيلة الشيخ عبد الله بن بسام - رحمه الله - حكم الجماعة في حق السامع بقوله : " سماع النداء من مكان بعيد يشق الوصول إليه بواسطة مكبر الصوت فهذا سماع لا يتعلق به حكم فلا يجب على سامعه الحضور " ، توضيح الأحكام ، ٢/ ٢٤٠ .

«والموضع الذي يسمع منه النداء في الغالب إذا كان المنادي صيتاً ، في موضع عال ، والريح ساكنة ، والأصوات هادئة والمستمع سميع غير ساهٍ ولا لاهٍ : فرسخ أو ما قاربه فَحُدَّ به»[1] .

٣- إجماع العلماء : فقد أجمع أهل العلم على أن من سافر سفراً تقصر في مثله الصلاة أن لـه أن يقصر الرباعية فيصليها ركعتين[2] .

فكان البعد عن البلد مسافة قصر سبباً في التخفيف .

٤- ما علم من مقاصد الشريعة وقواعدها الكلية أن المشقة مرفوعة عن المكلف ، وأنها تجلب التيسير والتخفيف ، فإذا ضاق الأمر عليه كان ذلك سبباً في اتساعه وتخفيف الأحكام عنه ليزال الضرر والحرج عن الناس ، ولمّا كان البعيد يلحقه شيء من ذلك غالباً اعتبر هذا البعد سبباً في التخفيف والتيسير عنه .

فروع على القاعدة :

١- من نشأ في بادية بعيدة وجحد وجوب الصلاة ، أو الزكاة ، أو شرب الخمر ، أو زنى مدعياً الجهل : عذر ؛ لأنه يحتمل ما قال بسبب بعده عن مكان العلم[3] .

٢- من كان بعيداً عن مكة مسافة قصر فلا يجب عليه الحج إن كان لا يملك راحلة ، بخلاف من كان دون ذلك ؛ لأن الأول يعذر لبعده

---

(١) المغني ، ٣/ ٢٤٥-٢٤٦ .

(٢) المغني ، ٣/ ١٠٥ ؛ الإجماع ، ابن المنذر ، ص١٩ ؛ الإفصاح ، ١/ ١٥٦ .

(٣) المغني ، ١٢/ ٥٠١ ؛ الإقناع ، ١/ ١١٥ ، ٤٥٥ ، ٤/ ٢٢٢ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٠٤ .

عن مكة بخلاف الثاني ؛ فإنه يستطيع المشي غالباً[١] .

٣- إذا كان المأموم بعيداً عن الإمام بحيث لا يسمع قراءته في حال الجهر لبعده جاز لـه أن يقرأ لنفسه ؛ لأن المأمور بالإنصات هو من يسمع والبعيد ليس كذلك فعذر[٢] .

٤- من كان بعيداً عن مكان الجهاد مسافة قصر ولا يملك راحلة فلا يجب عليه ؛ لأنه معذور لبعده وعدم قدرته[٣] .

٥- إذا كان المصلي بعيداً عن الكعبة فلم يقدر على المعاينة ولم يجد من يخبره عن علم فلا يلزمه إصابة عين الكعبة بل يكفيه إصابة الجهة ؛ لأنه معذور لبعده[٤] .

٦- إذا كان المأموم بعيداً عن خطيب الجمعة بحيث لا يسمعه جاز لـه الاشتغال بقراءة القرآن وذكر الله والصلاة على النبي ﷺ خُفْية ، بخلاف القريب فإن الإنصات واجب في حقه[٥] .

---

(١) المغني ، ٥/ ١٠ ؛ الإقناع ، ١/ ٥٤١ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥١٧ .
(٢) المغني ، ٢/ ٢٦٧ ؛ المستوعب ، ١/ ٢٣٦ ؛ الإقناع ، ١/ ٢٥٠ .
(٣) المغني ، ١٣/ ١٠ ؛ المستوعب ، ٣/ ١٤٦ ؛ الإقناع ، ٢/ ٦٤ .
(٤) المغني ، ٢/ ١٠١ ؛ الإقناع ، ١/ ١٥٥ ؛ الروض الندي ، ٧٠ .
(٥) المغني ، ٣/ ١٩٧ ؛ المستوعب ، ١/ ٣٠٢ ؛ الإقناع ، ١/ ٣٠٤ .

مستثنيات من القاعدة :

١- من كان بعيداً عن الجامع فإنه لا يعذر بترك الجمعة مادام في البلد ؛ لأن البلد واحد ، فلا فرق بين القريب والبعيد [١] .

٢- من كان بعيداً عن الجامع فلا يعذر بالتأخر عن الجمعة ، بل يلزمه السعي إليها قبل القريب ؛ لأن القريب يلزمه السعي إليها بعد الأذان الثاني ، أما البعيد فيلزمه السعي في الوقت الذي يكون به مدركاً للجمعة؛ لأنها واجبة والسعي إليها من ضرورة إدراكها. [٢]

٣- من سافر سفراً بعيداً مسافة قصر فأكثر فإنه لا يعذر بقصر الصلاة والجمع والفطر إذا كان بسفره سفر معصية ، كالآبق وقاطع الطريق ونحوهما. [٣]

٤- لا يعذر البعيد بترك أداء الشهادة إذا دُعي إليها . [٤]

٥- إذا علم البعيد بالبيع وقدر على الإشهاد على المطالبة بحق الشفعة فلم يفعل سقط حقه في الشفعة ، ولا يعذر ببعده والحال ماتقدم. [٥]

٦- من ادعى على غائب وله بينة سمعها الحاكم وحكم بها في حقوق الآدميين ، فإذا قدم الغائب فهو على حجته [٦] .

---

(١) المغني ، ٣/ ٢٤٤ ؛ الإقناع ، ١/ ٢٩١ ؛ غاية المنتهي ، ١/ ٢٢١ .

(٢) المغني ٣/ ١٦٢ ؛ الواضح ، ١/ ٣٨٨ ؛ الإقناع ، ١/ ٣٠١ .

(٣) المغني ، ٣/ ١١٥ ؛ الإقناع ، ١/ ٢٧٤ ؛ الروض الندي ، ص ١٠٩ . وهذه من فروع القاعدة الفقهية (الرخص لا تناط بالمعاصي) انظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٣٥ .

(٤) المغني ، ١٤ / ١٣٧ ؛ الواضح ، ٥/ ٢٤٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٩٣ ، وقيده بما دون مسافة القصر .

(٥) المغني ، ٧/ ٤٦١-٤٦٢ ؛ الواضح ٣/ ٨٢ ؛ الإقناع ، ٢/ ٦١٢ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٩٣ ؛ الواضح ، ٥/ ٢٢٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٤٩ .

الصغير والمجنون لا قول لهما[1]

معنى القاعدة :

معنى الصغير :

لغــة : الصاد والغين والراء : أصل صحيح يدل على قلـة وحقـارة ؛ ومن ذلك :

الصغر ضد الكبر . والصغير خلاف الكبير[2] .

وصَغُر صِغَراً : قل حجمه أو سنه فهو صغير[3] .

اصطلاحاً : هو المولود حتى يبلغ[4] .

شرح القاعدة :

المراحل التي يمر بها الصغير :

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٤ ؛ الممتع ، ابن المنجى ، ٦/ ٥٠٢ ؛ كشاف القناع ، ١٦/ ٣٢٥ .
وانظر : روضة الناظر ، ١/ ٢٢٠ ؛ جامع أحكام الصغار ، الاسروشني ؛ التمهيد ، الإسنوي ، ص ١١٢ ؛ المنثور ، ٢/ ٢٩٥ ؛ القواعد والفوائد الأصولية ، ابـن اللحـام ،ص ١٩ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ،ص ٣٧٤،ص ٣٨٧ ؛ الفوائد الزينية ، ابـن نجيم ،ص ١٠٦ – ١٠٧ ؛ إرشاد الفحول ،ص ١٧ .

(٢) معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، ٣/ ٢٩٠ . وانظر : المفردات ، الأصفهاني ،ص ٢٨١ ؛ لسان العرب ، ٤/ ٤٥٨ ، صغر .

(٣) المعجم الوسيط ، ٥١٥ ؛ القاموس الفقهي ، سعدي أبو جيب ،ص ٢١٢ .

(٤) انظر : المصباح المنير ،ص ١٢٧ ، قال : " الصبي : الصغير " ؛ وفي الأشباه والنظائر ، السيوطي، ص ٣٨٧ ، قال : " والفقهاء يطلقون الصبي على مـن لم يبلـغ " ؛ وفي التعريفـات ، الجرجـاني ، ص١٠٩ ، قال " الرجل : هو ذكر من بني آدم جـاوز حـد الصـغر بـالبلوغ " ؛ وفي الموسـوعة الفقهية ، ٢٧/ ٢٠، عرفوا الصغر بأنه : "وصف يلحق بالإنسان منذ مولده إلى بلوغه الحلـم" ؛ الصغير بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء ، الكبيسي ،ص ٢٨ ؛ معجم لغة الفقهاء ،ص ٢٤٤

ويمر الصغير في حال الصغر بمرحلتين[١] :

الأولى : مرحلة عدم التمييز :

وتبدأ هذه المرحلة من ولادته حتى تمييزه ، بأن يفهم الخطاب ويرد الجواب ، فإذا كان كذلك فهو مميز وقد جاوز هذه المرحلة . وقد حد بعض الفقهاء التمييز بسن السابعة ، وقيل غير ذلك[٢] .

وفيها تثبت له أهلية الوجوب الكاملة لصلاحية ثبوت بعض الحقوق له وعليه[٣] ، ولا يعتد بشيء من أقواله وأفعاله التكليفية ، ولا يجب عليه شيء من العبادات ؛ لعدم تكليفه إجماعاً ، بل ولا تصح منه ؛ لأنه ليس أهلاً للأداء ؛ لعدم تمييزه وقصده ، فلو أذَّن لم يعتد بأذانه ، ولم يسقط الفرض؛ إذ هو من غير أهل العبادات ؛ لفقده العقل والتمييز اللذين يحصل بهما القصد والنية[٤] .

الثانية : مرحلة التمييز :

وتبدأ هذه المرحلة من حصول التمييز حتى البلوغ . وفيها تثبت له

---

(١) روضة الناظر ، ١/ ٢٢٠ ؛ الإحكام ، الآمدي ، ١/ ١٢٩ ؛ القواعد والفوائد الأصولية ، ابن اللحام ،ص ١٩ ؛ إرشاد الفحول ، ص١٧ ؛ الصغير ،الكبيسي، ص٣٠،ص ٩٤ ؛ الموسوعة الفقهية ، ٢٧/ ٢٠ .

(٢) تحرير ألفاظ التنبيه، النووي ،ص ١٣٤ ؛ المطلع ، البعلي ،ص ٥١ ؛ القواعد والفوائد الأصولية ، ابن اللحام ،ص ١٩ ؛ الإنصاف ، ٣/ ١٩ ؛ التوضيح ، ١/ ٢٧١ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٢٥ .

(٣) الصغير ،الكبيسي ، ٣٠/ ٩٤ ؛ عوارض الأهلية ، الجبوري ، ص ١٣٤ ؛ المدخل الفقهي ، الزرقا، ٢/ ٧٤٠ .

(٤) انظر : المغني ، ٢/ ٦٨ ، ٨/ ٥١٠ ؛ الإنصاف ، ٣/ ١٩ ؛ التوضيح ، ١/ ٢٧٤ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٢٥ ، ٢٣٦ ؛ سبل السلام ، ٣/ ٣٤٥ .

أهلية الأداء القاصرة لصحة بعض أقواله وتصرفاته[١] .

وجمهور أهل العلم على عدم تكليف الصغير المميز ، وهو مع كونه يفهم الخطاب ويحصل منه قصد وتمييز للأمور أحياناً إلا أنه فهم وتمييز ناقص ، والشارع قد رفع التكليف عنه تخفيفاً ورفعاً للحرج ، وجعل علامة التكليف : البلوغ ؛ لأنه العلامة الظاهرة فأنيط التكليف بها[٢] .

وفي هذه المرحلة : لا يجب عليه شيء من العبادات، لكنها تصح منه وتكتب له، وتكون في حقه نفلاً يؤجر عليها ، كصلاته وتلاوته للقرآن وسائر الطاعات ، فإنها تكتب له ولا يكتب عليه شيء لعدم تكليفه[٣] .

ويمكن تقسيم أقواله من حيث اعتبارها شرعاً من عدمه إلى أقسام[٤] :

١ - ما هو معتبر بلا خلاف بين أهل العلم كإسلامه وتخييره بين أبويه إذا بلغ سبعاً[٥] .

---

(١) انظر : الصغير ، الكبيسي ، ص ١٠٠ ؛ عوارض الأهلية ، الجبوري ، ص ١٤٠ ؛ المدخل الفقهي، الزرقا ، ٢/ ٧٤٥ .

(٢) روضة الناظر ، ١/ ٢٢٠ ؛ الإحكام ، الآمدي ١/ ١٢٩ ؛ المسودة ، ص ٣٥ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ٢٧٧ ؛ إرشاد الفحول ، ص ١٧ .

(٣) روضة الناظر ، ١/ ٢٢٠ ؛ الإحكام ، الآمدي ، ١/ ١٢٩ ؛ إرشاد الفحول ، ص١٧ . وانظر : المغني ، ١٢/ ٢٧٩ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٢٥ .

(٤) لم أجد من أهل العلم من نص على هذا التقسيم لكنه يفهم من سياق كلامهم عن المميز ، وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ قسمين منها في معرض كلامه عن المميز في مجموع الفتاوى ، ١١/ ١٩١ وأشار للقسم الثالث في الاختيارات ، ص٥٧ ويأتي النقل عنه .

(٥) انظر : المغني ، ١١/ ٤١٥ ، ١٢/ ٢٧٨ ، وحكى الإجماع عليهما مع كونه ذكر خلافاً لأهل العلم في المسألة وانظر : المنثور ، ٢/ ٢٩٥ ؛ الأشباه و النظائر ، السيوطي ، ص٣٩٢ .

٢- ما اختلف العلماء في اعتباره، كالطلاق مثلاً[1].

٣- ما ليس معتبراً بلا خلاف بين أهل العلم، كالقذف مثلاً[2].

وهذا التقسيم لا ينافي العموم في القاعدة؛ فإن الأصل عدم اعتبار كلام الصغير لعدم تكليفه لكن وجدت مسائل مستثناة من هذا العموم؛ لما ورد فيها من أدلة.

معنى المجنون:

لغــة: جَنَّ جنوناً وجنه ومَجَنة: زال عقله وأجن الشيء عنه: استتر.

والمجنون: الذاهب العقل أو فاسده[3].

واصطلاحاً: من سلب عقله فلم تستقم أقواله وأفعاله[4].

ولا يعتد بشيء من أقوال المجنون وأفعاله حال جنونه؛ لعدم تكليفه، ولا يصح منه شيء من العبادات ولا يؤجر عليها؛ لعدم القصد والنية، فلا يتصور منه طاعة وامتثال.

وأقواله كلها لغو لا عبرة بها ولا اعتداد، وكذا أفعاله إلا ما كان من خطاب الوضع، كإتلافه ملك غيره ونحو ذلك، وقد حكى الآمدي اتفاق

---

(١) انظر: المغني، ١٠/ ٣٤٥؛ بداية المجتهد، ص٤٦٠؛ الفقه على المذاهب الأربعة، ٤/ ٢٤٥.

(٢) انظر: المغني، ١٢/ ٣٨٦؛ الإجماع، ابن المنذر، ص٧٠؛ بداية المجتهد، ص ٧٥٢؛ الفقه على المذاهب الأربعة، ٥/ ١٨٥.

(٣) المعجم الوسيط، ص ١٤٠. وانظر: المفردات، ص ٩٨؛ القاموس المحيط، ص ١٥٣٢، جَنَّ.

(٤) أنظر: التعريفات، الجرجاني، ص ٢٠٤؛ أنيس الفقهاء، ص ٥٥؛ الكليات، الكفوي، ص ٣٤٩؛ معجم لغة الفقهاء، ص ٣٧٧.

العقلاء على عدم تكليف المجنون ؛ لعدم العقل والفهم[1] .

وخلاصة القول فيما مضى :

أن المجنون والصغير غير المميز ليسا بمكلفين باتفاق أهل العلم ؛ لعدم العقل والفهم منهما ؛ إذ تكليفهما والحال هذه محال . وعلى هذا : فلا يعتد بشيء من أقوالهما وأفعالهما ، وأما ضمان المتلفات ونحوه فإنه من خطاب الوضع لا من خطاب التكليف .

وأما الصغير المميز فجمهور أهل العلم على عدم تكليفه أيضاً ، لكنهم مع ذلك اعتبروا أقواله في مسائل ، منها ما هو محل اتفاق ، ومنها ما هو محل خلاف ، والأصل عدم اعتبار قوله ؛ لعدم تكليفه وعلى هذا جاء العموم في القاعدة .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ :

« الصبي المميز تصح عباداته ويثاب عليها عند جمهور العلماء ، وأما المجنون الذي رفع القلم عنه فلا يصح شيء من عباداته باتفاق العلماء ؛ ولا يصح منه إيمان ولا كفر ولا صلاة ولا غير ذلك من العبادات ... ولا تصح عقوده باتفاق العلماء فلا يصح بيعه ولا شراؤه ، ولا نكاحه ولا طلاقه ، ولا إقراره ولا شهادته ، ولا غير ذلك من أقواله ، بل أقواله كلها لغو لا يتعلق بها حكم شرعي ولا ثواب ولا عقاب[2] ، بخلاف الصبي المميز فإن

---

(١) الإحكام ، الآمدي ، ١/ ١٢٩ . وانظر : روضة الناظر ، ١/ ٢٢٠ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ٢٧٧ ؛ القواعد والفوائد الأصولية ، ابن اللحام ، ص ١٩ ؛ إرشاد الفحول ، ص ١٧ .

(٢) وكذا الصغير غير المميز .

لـه أقوالاً معتبرة في مواضع بالنص والإجماع ، وفي مواضع فيها نزاع[(١)] »[(٢)] .

دليل القاعدة :

عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال :« رفع القلم عـن ثلاثـة : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصغير حتى يحتلم ، وعـن المجنـون حتـى يعقل »[(٣)] .

دل هذا الحديث الذي تلقته الأمة بـالقبول[(٤)] عـلى عـدم المؤاخـذة في حق هؤلاء الثلاثة ؛ إذ معنى الرفع هنا هو رفع التكليف والإثم عنهم ، فـلا يكتب عليهم شيء ، ويزيد المميز بأن يكتب له الثواب على الطاعة لحصـول القصد منه ، ويكون في حقه نفلاً لعدم تكليفه . وهذا بـاق في حقهـم حتـى

---

(١) والقسم الثالث مالا يقبل قوله فيها بلا نزاع ، وتقدم ص١٧٠ ، وقد أشـار شـيخ الإسـلام ابـن تيمية ـ رحمه الله ـ إلى ذلك عند قوله في مسـألة أذان الصـغير المميـز لأهـل قريـة يعتمـدون في الصلاة والصيام عليه قال في حكم مباشرته للأذان :" لا يجوز أن يباشره صبي قـولاً واحـداً " الاختيارات، ص٥٧ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ١١/ ١٩١ .

(٣) رواه أحمد في مسنده ، رقم ٢٤٦٩٤ ؛ والدارمي في سننه ، كتاب الحـدود ، رقـم ٢١٩٤ ؛ ورواه أيضاً برواية أخرى من حديث عائشة : أبـو داود في سـننه ، كتـاب الحـدود ، بـاب في المجنـون يسرق أو يصيب حداً ، رقم ٤٣٩٨ ؛ والنسائي في سننه،كتاب الطلاق ، باب من لا يقع طلاقـه من الأزواج ، رقم ٣٤٦٢ ؛ ابن ماجه في سننه، كتاب الطلاق ، بـاب طـلاق المعتـوه والصـغير والنائم ، رقم ٢٠٤١ ، والحاكم في مستدركه ،٢/ ٥٩ ، وقال :"هذا حديث صحيح عـلى شرط مسلم ولم يخرجاه" ووافقه الذهبي ؛ وقال السيوطي : " حديث صحيح " ، الأشباه والنظـائر ، ص ٣٧٥ ؛ وقال الألباني : في ، إرواء الغليل ، ٢/ ٤ ، صحيح وقد ورد أيضاً مـن حـديث عـلي ابن أبي طالب وأبي قتادة الأنصاري . انظر : خلاصة البدر المنـير ، ابـن الملقـن ، ١/ ٩١ ، رقـم ٢٩٠ ؛ تلخيص الحبير ، ١/ ١٨٣ ، رقم ٢٦٣ ؛ إرواء الغليل ، ٢/ ٤ .

(٤) مجموع الفتاوى ، ١١/ ١٩١ ؛ إرشاد الفحول ، ص١٧ .

يبلغ الصغير ويعقل المجنون ويستيقظ النائم"[١] .

فروع على القاعدة :

١- رد شهادة الصغير والمجنون ؛ لعدم اعتبار قولهما"[٢] .

٢- عدم صحة هبة الصغير _ والمجنون أولى _ ؛ لأنه محجور عليه لحظ نفسه ، ولو أذن له الولي لم يصح كذلك ؛ لأنه تبرع"[٣] .

٣- لو حلف صغير أو مجنون لم تصح يمينه ؛ لعدم تكليفه"[٤] .

٤- لو قذف صغير أو مجنون فلا حد ؛ لفقدهما شرط التكليف الواجب توفره في القاذف"[٥] .

٥- عدم صحة اللعان من الصغير والمجنون ؛ لأن من شروطه أن يكون بين زوجين عاقلين بالغين ؛ لما يحصل به من فرقة ، فلم يصح من غير المكلف"[٦] .

مستثنيات من القاعدة :

١- صحة طلاق المميز الذي يعقله ويعلم أن زوجته تبين منه وتحرم

---

(١) انظر : المغني ، ٧/ ٢٦٣ ، ١٢/ ٢٧٩ ؛ تلخيص الحبير ، ١/ ١٨٤ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٢٥ ؛ سبل السلام ، ٣/ ٣٤٥ ؛ نيل الأوطار ، ١/ ٣٢٠ ، بذل المجهود ، ١٧/ ٣٤٨ .

(٢) هذا هو المذهب ، والرواية الثانية : قبول شهادة الصبيان في الجراح قبل افتراقهم ، وعنه : قبولها إذا كان ابن عشر . المغني ، ١٤/ ١٤٦ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٠٣ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٥٧ .

(٣) المغني ، ٨/ ٢٥٥ ؛ الشرح الكبير ، ١٧/ ٣٧ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٠٤ .

(٤) الكافي ، ٦/ ٥ ؛ الشرح الكبير ، ٢٧/ ٤٢٢ ؛ الإقناع ، ٤/ ٣٤٠ .

(٥) المغني ، ١٢/ ٣٨٦ ؛ الإنصاف ، ٢٦/ ٣٤٩ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٣١ .

(٦) المغني ، ١١/ ١٢٥ ؛ الإنصاف ، ٢٣/ ٣٩٢ ؛ الإقناع ، ٣/ ٦٠٢ .

عليه[١] .

٢- صحة إقرار الصغير المميز إذا كان مأذوناً له في البيع والشراء ، فيصح في قدر ما أذن له فيه دون ما زاد[٢] .

٣- صحة الوصية من الصغير المميز[٣] .

٤- صحة ظهار الصغير المميز على الصحيح من المذهب لصحة طلاقه . ورجح ابن قدامة عدم صحة ظهاره[٤] .

٥- صحة أذان الصغير المميز[٥] .

وهذه المستثنيات إنما هي في حق الصغير المميز _ كما هو ظاهر _ وأما غير المميز ، والمجنون ، فهما على الأصل وهو عدم اعتبار قولهما فيما تقدم من مسائل .

---

(١) وهذا على الصحيح من المذهب . المغني ، ١٠/ ٣٤٥ ، ٣٤٨ ؛ الإنصاف ، ٢٢/ ١٣٤ ، ١٣٨ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤٥٨ .

(٢) المغني ، ٧/ ٢٦٣ ؛ الإنصاف ، ٣/ ١٤٦ ؛ الإقناع ٤/ ٥٣٧ .

(٣) الكافي ، ٤/ ١٢ ؛ الإنصاف ١٧/ ١٩٧ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٢٧ .

(٤) المغني ، ١١/ ٥٦ ؛ الإنصاف ، ٢٣/ ٢٤٦ ، ٢٤٩ ؛ الإقناع ٣/ ٥٨٥ .

(٥) وهذا على إحدى الروايتين وهي المذهب . المغني ، ٢/ ٦٨ ؛ الإنصاف ، ٣/ ١٠١ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٣٦ وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : " والأشبه : أن الأذان الذي يُسقط الفرض عن أهل القرية ويعتمد في وقت الصلاة والصيام لا يجوز أن يباشره صبي قولاً واحداً ، ولا يسقط الفرض ولا يعتد به في مواقيت العبادات . وأما الأذان الذي يكون سنة مؤكدة في مثل المساجد التي في المصر ونحو ذلك فهذا فيه الروايتان والصحيح جوازه "، الاختيارات ،ص ٥٧ .

القرعة تميز عند التساوي [1]

معنى القاعدة :

معنى القرعة :

لغـــة : القُرعة بالضم : السهم والنصيب .

والمقارعة : المساهمة ، وأقرعت بين الشركاء : في شيء يقتسمونه [2] .

واصـطلاحاً : لا يختلـف المعنـى الاصـطلاحي للقرعـة عـن معنـاه اللغوي، وقد عرفها بعضهم بقوله: استهام يتعين به نصيب الإنسان [3] .

شرح القاعدة :

بينت القاعدة أن القرعة تبين الحق وتميزه عند تساوي الشركاء أو المدعين في أنصبتهم أو حججهم أو استحقاقهم ، فاستواؤهم في الأمر وعدم المرجح شرط لإيقاع القرعة بينهم .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - :

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٩٣ ؛ قواعد الأحكام ، ١/ ١٢٧ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ١١١ ؛ المنثور ، ٣/ ٦٢؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٩٥ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٣٩ ؛ زينة العرائس ، ص٤٤٤ ؛ مغني ذوي الأفهام ، ص١٧٨ ؛ رسالة في القواعد ، ابن سعدي ، ص٥٢ ؛ القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص٢٩٢ ؛ القواعد والضوابط، سمير آل عبدالعظيم ، ص١٣٤؛ القواعد والضوابط، عبدالملك البسيل ، ص١٢٤ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ١/ ٣٨٦ .

(٢) انظر : معجم مقاييس اللغة ، ص٨٥٠ ؛ لسان العرب ، ٨/ ٢٦٦ ؛ التعريفات الفقهية ، المجددي ص٤٢٧ ؛ القاموس الفقهي ، ص٣٠١ .

(٣) معجم لغة الفقهاء ، ص٣٢٩ وانظر : التعريفات الفقهية ، المجددي ، ص٤٢٧ ؛ معجم المصطلحات الاقتصادية ، ص٢٧٧ .

« القرعة إنما تكون مع استواء الحقوق ، وعدم إمكان تعيين واحد»[١] .

ولذا فإن القرعة تزيل ما في النفوس من ضغينة وبغضاء ؛ لاستوائهم في الأمر قبل القرعة ، فإن النفوس ترضى بما استوت به مع غيرها في احتمال ظفرها بما ترغب به[٢] .

والقرعة وسيلة من وسائل الإثبات التي يحكم بها ، ويَعْرف بها أصحاب الحقوق أنصبتهم ، وتقطع الخصومة والمنازعات بينهم .

قال ابن حجر[٣] - رحمه الله - :

« ووجه إدخالها[٤] في كتاب الشهادات : أنها من جملة البينات التي تثبت بها الحقوق ، فكما تقطع الخصومة والنزاع بالبينة كذلك تقطع بالقرعة »[٥] .

والقرعة إنما تستعمل في استخراج المجهولات عند الاشتباه في

---

(١) مجموع الفتاوى ، ٢٠/ ٣٨٧ وانظر : قواعد الأحكام ، ١/ ١٢٧ .

(٢) قواعد الأحكام ، ١/ ١٢٧ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ١١١ .

(٣)هو : أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد الكناني العسقلاني المشهور بابن حجر ، الإمام الحافظ ، من علماء الشافعية ، ولد بمصر ونشأ يتيماً ، ورحل في طلب العلم ، ولي قضاء مصر ، ثم تركه وانقطع في بيته ، ولازم الاشتغال بالعلم والتصنيف ، فصنف المصنفات الكبار ، توفي بالقاهرة سنة ٨٥٢هـ .
من مؤلفاته : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، الإصابة في تمييز الصحابة ، تهذيب التهذيب .
انظر : شذرات الذهب ، ٧/ ٢٧٠ ؛ البدر الطالع ، ١/ ٦١ .

(٤) يعني القرعة ، حيث بوب البخاري - رحمه الله - (باب القرعة في المشكلات) وأورده في كتاب الشهادات .

(٥) فتح الباري ، ٥/ ٣٦٨ .

أصحابها ، والعجز عن معرفتهم، ولا تستعمل في الحق الذي عرف صاحبه وتعين[(١)] .

حكم القرعة إذا وقعت :

إذا وقعت القرعة فإن العمل بما أفضت إليه يكون لازماً تارة،وغير لازم تارة أخرى .

فيكون لازماً : إذا كان المصير إليها واجباً ، ومثاله :

ما ذكره ابن قدامة – رحمه الله _ بقوله :

« إذا كان عنده نسوة لم يجز له أن يبتدئ بواحدة منهن إلا بقرعة ؛ لأن البداية بها تفضيل لها، والتسوية واجبة؛ولأنهن متساويات في الحق ولا يمكن الجمع بينهن فوجب المصير إلى القرعة »[(٢)] .

ومن أوقع الطلاق على امرأة من نسائه لا بعينها فإنها تخرج بالقرعة[(٣)] ، والشريكان إذا تقاسما قسمة لا ضرر فيها ولا عوض ، فإنها تلزم بإخراج القرعة[(٤)] .

ولا يكون العمل بها لازماً : إذا لم يكن المصير إليها واجباً .

ومثاله : ما ذكره ابن قدامة – رحمه الله – بقوله في مسألة من أراد

(١) انظر : الفروق ، القرافي ، ٤/ ١١١ ؛ الطرق الحكمية ، ص٢٦١ ؛ زينة العرائس ، ص٤٤٤ .
(٢) المغني ، ١٠/ ٢٣٥ . والوجوب في المصير إلى القرعة فيما إذا رغب في أخذ واحدة فقط ، ولم تتنازل الباقيات لها فلا يجوز له أن يأخذ إلا من وقعت القرعة لها أو يدعهن جميعاً .
(٣) المغني ، ١٠/ ٥١٩ .
(٤) المغني ، ١٤/ ١٠٠ .

السفر بإحدى نسائه وأقرع بينهن ، قال :

« إذا خرجت القرعة لإحداهن لم يجب عليه السفر بها ، وله تركها والسفر وحده ؛ لأن القرعة لا توجب ، وإنما تعين من تستحق التقديم ، وإن أراد السفر بغيرها لم يجز ؛ لأنها تعينت بالقرعة ، فلم يجز العدول عنها إلى غيرها»[١] .

والشريكان إذا تقاسما بأنفسهما وأقرعا لم تلزم القسمة إلا بتراضيهما بعد القرعة ؛ لأنه لا حاكم بينهما ، ولا من يقوم مقامه[٢] .

مواضع استعمال القرعة :

تستعمل القرعة في الحالات التالية[٣] :

١- استعمالها في تعيين الأنصبة ، كالشركاء في دار ونحوها يقسمون بينهم، ثم يقرعون لتعيين نصيب وحق كل واحد منهم .

٢- استعمالها فيما إذا كان المستحق واحداً غير معين ، يستحقه مع عدد معين ؛ لاتصاف كل واحد منهم بما يجعله مستحقاً له ، فيقرع بينهم لينفرد به أحدهم، كالقرعة بين المؤذنين إذا تشاحوا فيه مع استوائهم وعدم المرجح ، وكالرجل يقرع بين نسائه في السفر ونحو ذلك .

٣- استعمالها فيما إذا كان المستحق شخصاً واحداً معيناً لا يستحقه غيره ، لكن جَهلنا معرفته لنسيان أو موت أو غير ذلك ، فيقرع بين من

---

(١) المغني ، ١٠/ ٢٥٣-٢٥٤.

(٢) المغني ، ١٤/ ١١٤ .

(٣) انظر : مجموع الفتاوى، ٢٠/ ٣٨٧ ؛ المنثور ، ٣/ ٦٢ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٩٥ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٣٩ ؛ فتح الباري، ٥/ ٣٦٨ .

يحتمل استحقاقهم لهذا الأمر قطعاً للنزاع والخصومة، ورفعاً للحرج والمشقة، كالرجل يطلق إحدى نسائه لكنه أنسيها أو مات فيقرع بينهن على خلاف في المذهب[١].

الحلف مع القرعة[٢]:

في دعاوى المال: لو تنازع اثنان عيناً في يد غيرهما ولا بينة لهما، فأقر أنه لا يملكها، وقال لا أعرف صاحبها، أو هي لأحد كما لا أعرفه عيناً فإنه يقرع بينهما، فمن قرع صاحبه، حلف أنها له وسلمت إليه.

ولو كانت لكل واحد منهما بينة، ففيه روايتان للإمام أحمد:

إحداهما: تسقط البينتان، ويقترع المدعيان على اليمين كما لو لم تكن بينة، فمن وقعت له القرعة حلف أنها له وسلمت إليه.

الثانية: تستعمل البينتان، ويقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة أخذها من غير يمين؛ لأن البينة تغني عن اليمين[٣].

وبهذا يتبين أن القرعة طريق يتوصل به إلى قطع الخصومة والمنازعة، ويفزع إليها عند عدم البينة أو استواء الناس في بيناتهم.

قال القرطبي - رحمه الله -:

---

(١) المغني، ١٠/ ٥٢٢؛ الطرق الحكمية، ص٢٥٢.

(٢) انظر: المغني، ١٤/ ٢٩٣؛ أدب القضاء، ابن أبي الدم، ص٣٢٦؛ تعارض البينات، ص٢٨٧؛ وسائل الإثبات، ٢/ ٨٤٢.

(٣) المغني، ١٤/ ٢٩٣.

" هي أصل في شرعنا لكل من أراد العدل في القسمة ، وهي سنة عند جمهور الفقهاء في المستويين في الحجة ليعدل بينهم ، وتطمئن قلوبهم ، وترتفع الظِّنة عمن يتولى قسمتهم ، ولا يفضل أحد منهم على صاحبه إذا كان المقسوم من جنس واحد اتباعاً للكتاب والسنة "[١] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ ﴾[٢] .

دلت هذه الآية على مشروعية القرعة ، وقد ثبت عن النبي ﷺ استعماله لها[٣] .

٢- قوله تعالى : ﴿وَإِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ * إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ * فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾[٤] .

فقوله جل شأنه ﴿فَسَاهَمَ﴾ نص على القرعة[٥] لأنها بمعنى قارع[٦] .

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ :

"فهذان نبيان كريمان استعملا القرعة، وقد احتج الأئمة الأربعة بشرع

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ، ٤/ ٨٦ .

(٢) آل عمران : ٤٤ .

(٣) المحرر الوجيز ، ١/ ٤٣٥ .

(٤) الصافات : ١٣٩ـ ١٤١ .

(٥) أحكام القرآن ، ابن العربي ، ٤ / ٣٧ .

(٦) المحرر الوجيز ، ٤/ ٤٨٦ ؛ تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ٤/ ٢٣ .

من قبلنا إن صح ذلك عنهم"[1] ثم ذكر أدلة أخرى تدل على مشروعتها في شريعتنا.

٣- عن عائشة رضي الله عنها قالت : " كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه " الحديث.[2]

٤- عن أبي هريرة ﷺ " أن رسول الله ﷺ قال : " لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا " الحديث .[3]

٥- عن أبي هريرة ﷺ :" أن رسول الله ﷺ عرض على قوم اليمين فسارعوا إليه ، فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف ".[4]

٦- عن عمران بن حصين ﷺ " أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم ، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين ، وأرق أربعة وقال له قولاً شديداً ".[5]

٧- الإجماع : فقد أجمع العلماء على مشروعية القرعة وجواز العمل بها .[6]

فروع على القاعدة :

---

(١) الطرق الحكمية ، ص ٢٤٥ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الشهادات ، باب القرعة في المشكلات ، رقم ٢٦٨٨ ؛ ومسلم في صحيحه كتاب فضائل الصحابة ، باب في فضل عائشة ، رقم ٦٢٩٨ واللفظ للبخاري.

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب القرعة في المشكلات ، رقم ٢٦٨٩ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف ، رقم ٩٨١ واللفظ للبخاري .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب إذا تسارع قوم في اليمين ، رقم ٢٦٧٤ .

(٥) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبد ، رقم ٤٣٣٥ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٣٨٢ ؛ موسوعة الإجماع ، ٣/ ٩٢٠ .

١- لو تشاح اثنان في الأذان واستويا في الخصال المعتبرة في التأذين من جميع الجهات أقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة أذَّن.[1]

٢- إن ادعى اللقطة اثنان ووصفاها واستويا في ذلك ، أقرع بينهما ، فمن وقعت له القرعة حلف أنها له وسلمت إليه .[2]

٣- إن طلق واحدة من نسائه بعينها فأنسيها فمات أُخرجت بالقرعة ، فمن تقع عليها القرعة فلا ميراث لها .[3]

٤- لو كان في يده وديعة فادعاها اثنان ، فقال المودَع : أودعني أحدهما لا أعرفه عيناً أقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة حلف أنها له وسلمت إليه .[4]

٥- إذا استوى الأولياء في النكاح في الدرجة ، كالأخوة ، فالأولى تقديم أكبرهم وأفضلهم ، فإن تشاحوا أقرع بينهم ؛ لأن حقهم استوى في القرابة .[5]

٦- إذا دعاه للوليمة رجلان ، ولم يمكن الجمع بينهما ، واستويا ولا مرجح أقرع بينهما.[6]

٧- إذا كان عنده نسوة،لم يجزله أن يبتدئ بواحدة منهن إلا بقرعة؛ لأنهن

---

(١) المغني ، ٢/ ٩٠ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٩٧ .
(٢) المغني ، ٨/ ٣١١ ؛ تقرير القواعد ٣/ ٢٠٦ .
(٣) المغني ، ٩/ ٢٠٥ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٠٩ .
(٤) المغني ، ٩/ ٢٧٦ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٠٣ .
(٥) المغني ، ٩/ ٤٣٠ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢١٠ .
(٦) المغني ، ١٠/ ١٩٦ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٢١ .

مستويات في الحق .»[١]

٨- إن كان القصاص لجماعة من الأولياء ، وتشاحوا في المتولي منهم للاستيفاء أمروا بتوكيل أحدهم ، فإن لم يتفقوا أقرع بينهم إذا كان كل واحد منهم يحسن الاستيفاء .[٢]

٩- إذا حضر جماعة من أصحاب الدعاوى للقاضي دفعة واحدة وتشاحوا ولا مرجح ، أقرع بينهم، فمن خرجت له القرعة قُدم ؛ لتساوي حقوقهم .[٣]

١٠- لو قال لأمته : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت اثنين ولم يعلم أولهما خروجاً ، أقرع بينهما ، فمن أصابته القرعة فهو حر[٤] .

مستثنيات من القاعدة :

لا تستعمل القرعة ، ولا يثبت الحكم بها في مسائل :

١- النسب : فلا يثبت بالقرعة ، قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ : « القرعة لا يثبت بها النسب »[٥] فلو ادعى اللقيط اثنان ، وأقام كل واحد منهما بينة بينة ، فإن بينتهما تعارضتا وسقطتا ، ويرجع للقافة[٦] . ولو اشترك

---

(١) المغني ، ١٠/ ٢٣٥ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٢٢ .
(٢) المغني ، ١١/ ٥١٧ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٦٦ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٠ .
(٤) المغني ، ١٤/ ٤٠٨ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٦٣ .
(٥) المغني ، ٨/ ٣٧١ ؛ وانظر : تقرير القواعد ، ٣/ ١٩٦ ، ٢٣١ .
(٦) المغني ، ٨/ ٣٧١ .

رجلان في وطء امرأة فأتت بولد، فلا يقرع بينهما ، ويرجع للقافة .[1]

٢- في الطلاق : لا تستعمل القرعة في بعض مسائله ، منها : لو قال : إن كان هذا الطائر غراباً فهذه طالق ، وإن لم يكن غراباً فهذه الأخرى طالق ، فطار ولم يعلم حاله ، فقد طلقت إحداهما ويحرم عليه قربانهما، ولا يصح أن يقرع بينهما عند ابن قدامة ـ رحمه الله ـ خلافاً للمذهب ويوقف الأمر حتى يتبين ؛ لأن القرعة لا تزيل التحريم من المطلقة ، ولا ترفع الطلاق عمن وقع عليه[2] .

٣- في تعيين الواجب المبهم من العبادات ونحوها ابتداء ، ففي الكفارة لا تستعمل القرعة لتمييز اليمين المنسية[3] .

٤- لو حلف يميناً ولم يدر أي الأيمان هي ، أهي طلاق أم عتاق أم ظهار ، فلا يلزمه شيء[4] .

٥- في بعض مسائل العتق ، منها : إذا كان عتق أحد العبدين مرتبًا على الآخر، بأن قال : إن أعتقت سالماً فغانم حر ، فإنه يعتق سالم وحده إذا أعتقه ولا يقرع ؛ لأن القرعة قد تفضي إلى عتق غانم وحده ، فيلزم منه ثبوت المشروط بدون شرطه[5] .

---

(١) المغني ، ٨/ ٣٧١ ، ٩/ ٢٠٨ .

(٢) المغني ، ١٠/ ٥١٨ ، ٥٢٢ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٢٢ .

(٣) تقرير القواعد ، ٣/ ١٩٦ .

(٤) تقرير القواعد ، ٣/ ٢٤٤ .

(٥) تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٩ ، وانظر فيه غيرها .

لا يجمع بين البدل ومبدله [1]

معنى القاعدة :

معنى البدل :

لغة : البَدَل والبِدْل والبديل ، كلها بمعنى واحد ، وهو : الخلف من الشيء ، والجمع أبدال [2] .

قال الأصفهاني – رحمه الله – :

« الإبدال والتبديل والتبدّل والاستبدال : جعل شيء مكان آخر ، وهو أعم من العوض ، فإن العوض هو أن يصير لك الثاني بإعطاء الأول» [3] .

وأما في اصطلاح الفقهاء : فالظاهر أنه عندهم كالمعنى اللغوي ، المتقدم .

وقد عرفه بعضهم بقوله : قيام شيء مكان شيء آخر وإجزاؤه عنه – في غير حالات الاضطرار – إنابة أو إعاضة [4] .

وهذا قريب من المعنى اللغوي ، وقد يختلف معناه باختلاف الأبواب الفقهية ، فالبدل في الطهارة ليس كالبدل في البيوع مثلاً، فإنه في الثاني

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٧٢ ؛ مجموع الفتاوى ، ٢١/ ٢١٢ ؛ القواعد ، المقري ، ١/ ٢٣٨ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٤٩٠ ؛ القواعد الفقهية ، الندوي ؛ ص١٤٧ ؛ موسوعة القواعد ، له ، ٢/ ٣٧١ ، ٣٨٢ .

(٢) المصباح المنير ، ص١٥ ؛ القاموس المحيط ، ص١٢٤٧ ، بدل .

(٣) المفردات ، ص٣٩ . وانظر : مختار الصحاح ، ص٤٩ ؛ القاموس المحيط ، ص١٢٤٧ ، بدل .

(٤) معجم لغة الفقهاء ، ص٨٥ .

بمعنى المعاوضة ، فالثمن بدل السلعة، والسلعة بدل الثمن ، وأما الأول فإنه ليس كذلك وإنما هو قيام شيء مكان شيء آخر [(١)] .

ولذا فإن المعنى اللغوي بعمومه يشمل - فيما يظهر - جميع أبواب الفقه، ويدل السياق على المعنى المقصود تحديداً .

شرح القاعدة :

أورد ابن قدامة _ رحمه الله _ القاعدة في معرض كلامه على الشهادة وأن اليمين بدل عنها إذا تعذرت ؛ حيث قال :

« ولأن اليمين بدل ، فلم يجب الجمع بينها وبين مبدلها كسائر الأبدال مع مبدلاتها » [(٢)] .

والظاهر _ والله أعلم _ أنه رحمه الله صاغ القاعدة بنفي وجوب الجمع؛ لكونه أوردها في معرض الاحتجاج لقوله والرد على المخالف القائل بجواز مطالبة المدعي الذي له بينة حاضرة بيمين المدعى عليه ، ثم يقيم بينته فيكون بذلك قد جمع بين الأصل والبدل ، فنفى ابن قدامة _ رحمه الله _ أنه يجب على المدعى عليه أن يجمع بينهما استجابة لطلب المدعي .

والجمع بينهما ليس مطلوباً فضلاً عن أن يكون واجباً ، وقد صرح رحمه الله بذلك في موضع آخر ، حيث قال :

---

(١) معجم لغة الفقهاء ، ص٨٥ وانظر : الموسوعة الفقهية ، ١/ ١٤٠ ، أبدال؛ معجم المصطلحات، محمود عبد المنعم ، ١/ ٣٩ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٧٢ .

« لا يجمع بين البدل والمبدل في واجب »[١] .

وما صرح به ابن قدامة ـ رحمه الله ـ في هذا القول هو ما نص عليه الفقهاء منهم :

ابن العربي ـ رحمه الله ـ؛ حيث قال:« ليس في الشريعة موضع يجمع فيه بين الأصل والبدل»[٢] .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ : « لا يمكن الجمع بين البدل والمبدل منه »[٣] .

وبهذا يتبين أن صياغة القاعدة باللفظ المثبت أولى؛ لموافقته لكلام ابن قدامة في موطن آخر قصد فيه الإطلاق ووافق فيه ما نص عليه الفقهاء .

وقد دلت القاعدة على أنه لا يجمع بين الأصل والبدل ، والتعليل لذلك أن الشارع لم يكلفه الجمع بينهما ، وإنما خفف سبحانه عن المكلف فأمره بفعل الأصل لمن قدر عليه ، فإن عجز عمل بالبدل فيكون قائماً مقامه وساداً مسده وتنبني عليه جميع أحكامه[٤] .

أدلة القاعدة :

١- أن الله ﷻ حين أوجب الكفارات المرتبة أوجب فعل الأصل منها ولم يجز الانتقال إلى بدلها إلا إذا تعذر فعل المبدل منه ، فدل هذا على أنه

---

(١) المغني ، ١٢/ ٢١ .
(٢) أحكام القرآن ، ١/ ٥٦٧ .
(٣) مجموع الفتاوى ، ٢١/ ٢١٢ وانظر : موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٣٨٢ .
(٤) تقرير القواعد ، ٣/ ٧٣ .

لا يجوز الجمع بينهما ؛ لأن الخطاب بفعل البدل لم يتوجه للمكلف إلا حين يتعذر عليه فعل المبدل منه .

ومن ذلك :

كفارة اليمين التي بينها ﷻ بقوله : ﴿لا يُؤَاخِذُكُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[1] .

وكذا كفارة القتل الخطأ وغيرها .

﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلا أَنْ يَصَّدَّقُوا﴾[2] .

٢- قوله ﷺ في حديث عمار بن ياسر رضي الله عنهما : « إنما يكفيك أن تقول بيديك هكذا » الحديث[3] .

دل الحديث على أن الإجزاء يحصل بفعل البدل دون الحاجة إلى المبدل عند عدم القدرة عليه .

٣- من المعنى :

---

(١) المائدة : ٨٩ .

(٢) انظر الآية في سورة النساء : ٩٢ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب التيمم ، باب المتيمم هل ينفخ فيهما ، رقم ٣٣٨ ؛ رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الحيض ، باب التيمم ، رقم ٨١٨ ، واللفظ لمسلم .

أن الامتثال لأمر الشارع يحصل بفعل المبدل منه إن أمكن تحصيله ، فإن تعذر صير إلى البدل ، والامتثال يحصل بفعل أحدهما على الترتيب ، فلا حاجة لفعلهما معاً، تخفيفاً من الشارع ورحمة .

فروع على القاعدة :

فروع هذه القاعدة كثيرة ، وكل بدل مع مبدله يدخل تحت هذه القاعدة _ إلا ما استثنى _ وقد تقدم قول ابن العربي _ رحمه الله _ :«ليس في الشريعة موضع يجمع فيه بين الأصل والبدل»[(١)] .

وسأشير هنا إلى بعض هذه الفروع :

١- لا يجمع بين الوضوء والتيمم ، إنما الواجب استعمال الماء فإن تعذر استعماله تيمم[(٢)] .

٢- في كفارة اليمين لا يلزمه الصيام مع الإطعام أو الكسوة أو العتق ، وإنما يفعل أحد الثلاثة فإن تعذر عليه كفاه الصيام فقط ، ولو قدر بعد ذلك .

قال ابن قدامة _ رحمه الله _ :

« لأنه بدل لا يبطل بالقدرة على المبدل ، فلم يلزمه الرجوع إلى المبدل بعد الشروع فيه »[(٣)] .

٣- من نذر الاعتكاف في المسجد الأقصى ، فاعتكف في المسجد الحرام

---

(١) انظر ص ١٨٢.

(٢) المغني ، ١/ ٣١٤ ؛ غاية المنتهى ، ١/ ٥٨ .

(٣) المغني ، ١٣/ ٥٤٠ وانظر : الإقناع ، ٣/ ٥٨٨ .

أجزأه ذلك ، ولم يلزمه الاعتكاف في المسجد الأقصى [١] .

٤- يقوم الجد مقام ابنه في ولاية النكاح إذا تعذرت ولاية الأب ؛ لأن الجد بدل عن الأب ، فإن لم تتعذر ولاية الأب لم يجز الجمع بينهما وإنما تكون الولاية للأب ؛ لأنه الأصل [٢] .

٥- في الشهادة على الشهادة : لا يجمع بين شهادة الأصل والفرع ، وإنما تسمع شهادة الأصل فإن تعذرت جازت شهادة الفرع [٣] .

٦- في الميراث: لا يرث الجد مع وجود الأب ، ولا ابن الابن مع وجود الابن ونحو ذلك [٤] .

٧- لو قال المدعي : لي بينة حاضرة ، وأريد يمينه ثم أقيم بينتي لم يملك ذلك ؛ لأن أحدهما يقوم مقام الآخر فلم يجز له المطالبة بالجمع بينهما [٥] .

مستثنيات من القاعدة :

١- من تيمم ثم وجد الماء لزمه الوضوء به [٦] .

إذا لم يجد الرجل إلا ماء قليلاً خلت به امرأة مكلفة لطهارة كاملة عن

---

(١) المغني ، ٤/ ٤٩٤ ؛ الإقناع ، ١/ ٥١٨ .
(٢) المغني ، ٩/ ٣٥٦ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ١٨ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٢٠٠ ؛ غاية المنتهى ٣/ ٤٨٥ .
(٤) المغني ، ٧/ ١٩٨ ؛ الإقناع ، ٢/ ٤٢٠ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٧٢ .
(٦) المغني ، ١/ ٣٤٧ .

حدث استعمله ثم تيمم وجوباً[(١)] .

٢- الجريح والمريض إذا أمكنه غسل بعض جسده دون بعض لزمه غسل ما أمكنه ، وتيمم للباقي[(٢)] .

٣- الوكيل في البيع والحوالة والرهن وغير ذلك ، يقوم مقام الموكل حاضراً كان الموكل أو غائباً[(٣)] .

---

(7) الروض المربع (مع حاشية ابن قاسم) ، ١/ ٧٧ . وانظر : المغني ، ١/ ٢٨٢ ، الإقناع ، ١/ ٩ .

(8) وهذا على القول بأن الأعضاء في طهارته كوضوء واحد . وانظر : المنثور، ١/ ٢٢٤؛ الأشباه والنظائر،السيوطي،ص٨١٠ ، ويرى ابن قدامة-رحمه الله- أن هذا ليس من قبيل الجمع بين البدل والمبدل منه في محل واحد، لأن التيمم بدل عما لا يصيبه الماء دون ما أصابه. المغني ، ١/ ٣٣٧.

(9) المغني ، ٧/ ١٩٨ ؛ الإقناع ، ٢/ ٤٢٠ .

من قدر على الأصل قبل العمل بالبدل لم يجز له العمل بالبدل [1]

شرح القاعدة :

دلت هذه القاعدة على أنه لا يجوز العمل بالبدل لمن قدر على الإتيان بالأصل إذا لم يكن قد شرع في البدل .

وهي تبين أن الأصل مقدم على بدله ، كما قال ابن قدامة _ رحمه الله _ عن شهادة الفرع في الشهادة على الشهادة ، وهي بدل عن شهادة الأصل :

« ينبغي أن لا تثبت إلا عند عدم شهادة الأصل ، كسائر الأبدال » [2] .

وقال أيضاً: «لأنه وجد المبدل قبل التلبس بالبدل فلزمه كما لو كان واجداً له حال الوجوب» [3] .

والأصل إنما قدم على البدل لفضله ، فإن مصلحة البدل قاصرة عن مصلحة الأصل ، ولذا كان الواجب على المكلف الإتيان بالأصل إن قدر عليه ، فإن لم يقدر عمل بالبدل، ولو كانا في الفضل سواء لخير بينهما [4] .

---

(١) انظر: المغني ، ١٤/ ٢٠٢ ؛ قواعد الأحكام ، ١/ ٩٦ ؛ القواعد ، المقري ، ٢/ ٤٦٩ ؛ المنثور ، ١/ ١٧٨ ، ٢٢٣ ؛ تقرير القواعد ، ١/ ١٢٢ ؛ مغني ذوي الأفهام ، ص١٨٥ ؛ الأشباه والنظائر، السيوطي ، ص٨١٠ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م٥٣ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص١٢٣ ؛ القواعد والضوابط ، برناوي ، ص٢٩٥ ؛ القواعد الفقهية ، الجزائري ، ص٤٣٥ ؛موسوعة القواعد ، البورنو ، ٥/ ١٦٣ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٠١ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٨١ .

(٤) قواعد الأحكام ، ١/ ٩٦ .

فإذا تعذر الإتيان بالأصل فيلزم العمل بالبدل ؛ لأن الحاجة توجب ذلك[1] .

وحينئذ « يقوم البدل مقام المبدل،ويسد مسده، وينبني حكمه على حكمه »[2] .

إذا قدر على المبدل بعد الشروع في البدل :

الظاهر من كلام ابن قدامة _ رحمه الله _ أن الأولى هو العمل بالأصل، لكن قد يصح منه العمل بالبدل إذا شرع فيه ثم قدر بعد ذلك على الأصل[3] .

ودونك أقواله _ رحمه الله _ :

قال فيمن جامع في نهار رمضان ولم يقدر على العتق :

« وإن شرع في الصوم قبل القدرة على الإعتاق ، ثم قدر عليه لم يلزمه الخروج إليه إلا أن يشاء العتق ، فيجزئه ، ويكون قد فعل الأولى »[4] .

وقال أيضاً فيمن شرع في الصوم ثم قدر على الإطعام أو الكسوة أو تحرير رقبة في كفارة اليمين :

---

(١) مجموع الفتاوى ، ٢٢/ ٣٣٣ .

(٢) تقرير القواعد ، ٣/ ٧٣ وانظر : القواعد والضوابط الفقهية ، التمبكتي ، ص٢٤٨ .

(٣) ويرى ابن رجب _ رحمه الله _ أن الأمر ليس على إطلاقه حيث قال : " إذا كان للواجب بدل، فتعذر الوصول إلى الأصل حالة الوجوب ، فهل يتعلق الوجوب بالبدل تعلقاً مستقراً بحيث لا يعود إلى الأصل عند وجوده ؟ للمسألة صور عديدة ..." ، تقرير القواعد ، ١/ ١٢٢ ،وانظر : الاعتناء ، ١/ ٢٢٥ .

(٤) المغني ، ٤/ ٣٨١ _ ٣٨٢ .

« لم يلزمه الرجوع إليها ....ولنا : أنه بدل لا يبطل بالقدرة على المبدل، فلم يلزمه الرجوع إلى المبدل بعد الشروع فيه ، كما لو شرع المتمتع العاجز عن الهدي في صوم السبعة الأيام فإنه لا يخرج بلا خلاف .

والدليل على أن البدل لا يبطل : أن البدل الصوم ، وهو صحيح مع قدرته اتفاقاً .

وفارق التيمم ؛ فإنه يبطل بالقدرة على الماء بعد فراغه منه ؛ ولأن الرجوع إلى طهارة الماء لا مشقة فيه ليسره، والكفارة يشق الجمع فيه بين خصلتين وإيجاب الرجوع يفضي إلى ذلك »[1] . فجعل _ رحمه الله _ المشقة مانعاً من إيجاب العمل بالأصل بعد الشروع في البدل ، أما إذا لم يكن مشقة كما في مسألة التيمم فيرجع إلى الأصل ويعمل به ولو شرع في البدل .

وذكر _ رحمه الله _ فيمن عجز عن هدي التمتع فكان الصوم واجباً عليه فلم يشرع فيه حتى قدر على الهدى أن فيه روايتين :

الأولى : لا يلزمه الانتقال إليه ؛ لأن الصيام استقر في ذمته لوجوبه حال وجود السبب المتصل بشرطه وهو عدم الهدى .

الثانية : يلزمه الانتقال إليه[2] .

وقال ابن القيم _ رحمه الله _ :

« قاعدة : ما بطل حكمه من الأبدال بحصول مبدله لم يبق متعبداً به

---

(١) المغني ، ١٣/ ٥٤٠ .

(١) المغني ، ٥ / ٣٦٧ بتصرف واختصار ،وانظر :تقرير القواعد ،١/ ١٢٢ .

بحال ، فإن وجود المبدل بعد الشروع فيه كوجوده قبل الشروع فيه .

وما لم يبطل حكمه رأساً بل بقي معتبراً في الجملة لم يبطله وجود المبدل بعد الشروع فيه"[1] .

وضبط الزركشي _ رحمه الله _ ذلك بتقسيم البدل إلى حالين :

الأولى : أن يكون البدل مقصوداً في نفسه ليس يراد لغيره ، فحينئذ يستقر حكمه.

ومن أمثلته :

لو قدر على العتق بعد الشروع في الصوم ، ولو قدر المتمتع على الهدي بعد صيام ثلاثة أيام ، ولو قدر عادم الطول المتزوج بأمة على نكاح الحرة ، وغيرها ، فإنه يبقى على البدل ولا يلزمه الرجوع إلى الأصل .

الثانية : أن لا يكون البدل مقصوداً في نفسه بل يراد لغيره ، فحينئذ لا يستقر حكمه .

ومن أمثلته :

إذا قدر على الماء في أثناء التيمم أو بعد الفراغ منه ، لو حضر شهود الأصل عند شهادة شهود الفرع وقبل الحكم وغيرها ، فإنه يرجع إلى الأصل ولا يعمل بالبدل .

إذا فرغ من البدل ثم قدر على الأصل :

إن كان الوقت مضيقاً فقد صح العمل بالبدل ، كالمصلي بالتيمم وبعد

---

(١) بدائع الفوائد ، ٤/ ٢٨ .

فراغه حضر الماء .

وإن كان موسعاً ففيه خلاف [١] .

ومن فرط في الأصل فلم يعمل به حتى عجز عنه تعلق الحق في ذمته ، ما لم يخش فوات الوقت أو العجز عن الأداء .

قال ابن قدامة _ رحمه الله _ في كفارة اليمين :

« لو وجبت الكفارة على موسر فأعسر لم يجزئه الصيام ... ولنا : أن الإطعام وجب عليه في الكفارة فلم يسقط بالعجز عنه ، كالإطعام في كفارة الظهار ، وفارق الوضوء ؛ لأن الصلاة واجبة ؛ ولا بد من أدائها فاحتيج إلى الطهارة لها في وقتها ، بخلاف الكفارة » [٢] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [٣] .

قال القرطبي _ رحمه الله _ :

« هذا بدل مأمور به عند العجز عن مبدله ، فلا يجزئ فعله إلا مع تيقن عدم مبدله ، كالصوم مع العتق في الكفارة » [٤] .

---

(١) المنثور ، ١/ ٢٢٠- ٢٢٣ وانظر : الاعتناء ، ١/ ٢٢٥ .
(٢) المغني ، ١٣/ ٥٤١ وانظر أيضاً : ٤/ ٣٨١ .
(٣) المائدة : ٦ .
(٤) أحكام القرآن ، ٥/ ٢٢٩ .

٢- كفارة اليمين [١] والظهار [٢] تضمنت الترتيب ، فلا يجوز للمكلف الانتقال إلى البدل مع قدرته على الأصل ، لقوله تعالى في الكفارتين : (فمن لم يجد) فدل على أن الواجد لا يصح منه ؛ لقدرته على الأصل .

٣- قوله ﷺ في حديث حذيفة ﷺ : « وجعلت تربتها لنا طهوراً إذا لم نجد الماء » [٣] .

٤- أن الأصل مقدم في الذكر لشرفه وفضله ، فوجب تقديمه في الفعل ؛ لأن مصلحة البدل قاصرة عن مصلحة المبدل [٤] .

فروع على القاعدة :

١- لا يجوز لمن وجد الماء وقدر على استعماله أن يتيمم ؛ لأن من شروط التيمم عدم الماء [٥] .

٢- من جامع في نهار رمضان فيلزمه عتق رقبة ، ولا يجوز له صيام شهرين متتابعين إلا إذا عجز عن العتق [٦] .

٣- من ظاهر من امرأته فلا يجزئ في الكفارة إلا عتق رقبة إذا كان قادراً

---

(١) المائدة : ٨٩ .

(٢) المجادلة : ٣-٤ .

(٣) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب المساجد ومواضع الصلاة ، رقم ٥٢٢ .

(٤) انظر : قواعد الأحكام ، ١/ ٩٦ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٣١٤ ؛ غاية المنتهى ، ١/ ٥٨ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٣٨١ ؛ الإقناع ، ١/ ٥٠٢ .

على الإعتاق، ولا يجزئه غير ذلك[1].

٤- إذا أتلف شيئاً له مثل، وقدر على مثله فلا يجوز له إعطاء القيمة[2].

٥- إذا قدر المتمتع على هدي المتعة لزمه ولم يجز له الانتقال إلى الصيام[3].

٦- من قدر على الإطعام أو الكسوة أو العتق في كفارة اليمين لم يجز له الصيام[4].

مستثنيات من القاعدة:

١- لو غسل رأسه بدل مسحه أجزأه؛ لأنه أبلغ[5].

٢- لو حضر الماء بعد تيممه وشروعه في الصلاة بطلت صلاته ولزمه الوضوء بالماء[6].

٣- لو أخرج في زكاة بهيمة الأنعام أعلى من الواجب عليه في الصفة صح وأجزأه، كما لو أخرج السمينة مكان الهزيلة[7].

٤- يجوز في الأضحية إذا أوجبها أن يبدلها بخير منها[8].

---

(١) المغني، ١١/ ٨١؛ تقرير القواعد، ١/ ١٢٥.

(٢) انظر: تقرير القواعد، ١/ ١٢٥.

(٣) المغني، ٥/ ٣٥١؛ تقرير القواعد، ١/ ١٢٢.

(٤) المغني، ١٣/ ٥٤٠ وانظر: الإقناع، ٣/ ٥٨٨.

(٥) المغني، ١/ ١٨٢، وهذا على أحد الوجهين في المذهب.

(٦) المغني، ١/ ٣٤٧؛ الإقناع، ١/ ٨٥.

(٧) المغني، ٤/ ١٩؛ الإقناع، ١/ ٤٠٤.

(٨) المغني، ١٣/ ٣٨٣؛ الإقناع، ٢/ ٤٦.

٥- إذا أوجب هدياً فله إبداله بخير منه ، وبيعه ليشتري بثمنه خيراً منه[١] .

٦- من نذر الاعتكاف في المسجد الأقصى- فاعتكف في المسجد الحرام صح وأجزأه[٢] .

---

(١) المغني ، ٥/ ٤٤١ ؛ الإقناع ، ٢/ ٤٦ .

(٢) المغني ، ٤/ ٤٩٤ ؛ الإقناع ، ١/ ٥١٨ .

تدرأ الحدود والقصاص بالشبهات [١]

معنى القاعدة :

معنى الدرء :

لغة : هو الدفع . ودرأ عنه الشيء بكذا : دفعه عنه به .

وهذا المعنى هو المراد بالقاعدة هنا .

فالحدود والقصاص تدرأ بالشبهات : أي تندفع [٢] .

معنى الحدود :

لغة : الحدود جمع حد ، وهو الفصل والمنع .

والحد : الحاجز بين الشيئين الذي يمنع اختلاط أحدهما بالآخر .

والحد تأديب المذنب بما يمنعه وغيره من الذنب . [٣]

---

(١) انظر : المغني ،١٤/ ١٢٦ ، ١٩٨ ـ ٢٠٠ .
وانظر أيضاً : المنثور ، ٢ / ٤٠ ، ٢٢٥ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ٢٣٦ ؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم ، ص١٤٢ ؛ الفوائد الزينية ، ابن نجيم ،ص٩٤ ، ص١٥٨ .
وانظر كذلك : قواعد الأحكام ، ص٣٠٦ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ١٧٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ، ٢/ ١١ ، ٤١٦ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن ا لسبكي ، ١/ ٣٨١ ؛ القواعد ، الحصني، ٤/ ٧٥ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ٢/ ٥٦٠ ؛ المواهب العلية ، الأهدل ، ص ٨٨؛ درء الحدود بالشبهات، د . إبراهيم البشر؛ القواعد والضوابط، سمير عبد العظيم ، ص٨٨ ، القواعد والضوابط ، عبد الرشيد قاسم ، ص٢١٢ ؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، زيدان ، ص١٦٨ .

(٢) طلبة الطلبة ، ص١٣١، وانظر : مختار الصحاح، الرازي ، ص١٩٠؛ القاموس المحيط ، ص٥٠؛ المعجم الوسيط ، ٢٧٦ . درأ.

(٣) المفردات، الأصفهاني ، ١٠٩ ؛ المصباح المنير ، ٤٨ ؛ القاموس المحيط ، ٣٥٢ ، (الحد) .

اصطلاحاً : عقوبة مقدرة شرعاً وجبت حقاً لله تعالى .[١]

وبهذا التعريف يخرج التعزير ؛ لكون تقديره راجعاً للإمام ، ويخرج القصاص ؛ لكونه حقاً محضاً لآدمي .

والحدود المتفق عليها ستة هي : حد الردة ، والحرابة ما لم يتب قبل القدرة عليه ، وشرب الخمر ، والسرقة ، والزنا ، والقذف به .[٢][٣]

وسميت هذه العقوبات حدوداً ؛ لأنها تمنع من معاودة ذلك الذنب غالباً ؛ لكونها مأخوذة من المنع، أو سميت بالحدود التي هي المحارم ، فحدود الله محارمه ؛ لكونها زواجر عنها ، أو سميت بالحدود التي هي المقدرات التي لا يجوز الزيادة عليها ولا النقصان منها ، أو للجميع فلا تعارض بين معانيها ، بل الظاهر أنها سميت لأجل ذلك كله[٤] .

معنى القصاص :

لغة : القصاص مأخوذ من القص: وهو القطع . والقصاص : المماثلة.

---

(١) انظر : التعريفات ، الجرجاني ، ص٨٣ ، التوضيح ، الشويكي ، ٣/ ١١٩٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٠٧؛ أنيس الفقهاء ، ص١٧٣ ؛ هداية الراغب ، ص٥٢٩ ؛ حاشية الروض المربع ، العنقري ، ٣/ ٣٠٤ .

(٢) فتح الباري ، ابن حجر ، مقدمة كتاب الحدود ، ١٢/ ٦٨ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص١٥٤ .
وانظر : حاشية الروض المربع ، العنقري ، ٣/ ٣٠٤ ؛ السلسبيل في معرفة الدليل ، ٣/ ١٧٣ ؛ الملخص الفقهي ، ٢/ ٤١٨ .

(٣) حد القذف داخل في تعريف الحد على الرواية الثانية في المذهب ولا يملك المقذوف العفو عن قاذفه بعد طلبه ليسقط عنه الحد ؛ لأنه حق لله تعالى لا يسقط بعد رفعه للإمام . والمذهب أنه حق لآدمي له إسقاطه بعد طلبه .
انظر : المقنع ، ص٢٩٩ ؛ الإنصاف ، ٢٦/ ٣٤٩ ؛ التنقيح ، ص٣٧٣ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٣٠ .

(٤) انظر : تحرير ألفاظ التنبيه، ٣٢٣ ؛ المطلع ، ص٣٧٠، المبدع ، ٩/ ٤٣ ؛ كشاف القناع، ٦/ ٧٧.

والقصاص بالكسر : القود ، فالقاص يتتبع الدم بالقود[١] .

واصطلاحاً :

هو فعل مجني عليه أو وليه بجانٍ مثل فعله أو شبهه[٢] .

وبهذا يتبين الفرق بين الحدود والقصاص ، وأن الثاني غير داخل في الأول ، وهذا هو المشهور عند أهل العلم[٣] .

---

(١) المفردات ، الأصفهاني ، ص٤٠٤ ؛ طلبة الطلبة ، ص٢٩٥ ؛ تحرير ألفاظ التنبيه ، ص٢٩٣ ؛ المصباح المنير ، ص١٩٣ ؛ القاموس المحيط ، ص٨٠٩ . قص .

(٢) التوضيح ، الشويكي ، ٣/ ١١٩٧ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٢٥٧ ؛ الملخص الفقهي ،٢/ ٣٧٨. وانظر : طلبة الطلبة ، ص٢٩٥ ؛ المطلع ، ص٣٥٩ ؛ المصباح المنير ، ص١٩٣ ؛ التعريفات، الجرجاني، ص١٧٦ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص٣٣٢ .

(٣) وقد نص على هذا جمع من أهل العلم ، وبينه وألمح إليه آخرون وهو الغالب في كلام الفقهاء فإنهم يفرقون بين القصاص والحدود ويميزون كلاً منهما بلفظه ويعقدون لكل منهما أبواباً مستقلة وعلى هذا سار الباحثون من المتقدمين والمتأخرين . انظر: فتح القدير ، ٥/ ٢١٢ ؛ الحدود والأحكام الفقهية ، مصنفك ، ص٤٦ ؛ حاشية المنتهى ، عثمان بن قايد ، ٥/ ١١٣ ؛ نيل الأوطار ، ٧/ ٩٢ ؛ حاشية الروض المربع ، العنقري ، ٣/ ٣٠٤ ؛ السلسبيل في معرفة الدليل ، ٣/ ١٧٣ ؛ الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، ص٢٣ ؛ درء الحدود بالشبهات ، البشر ، ص١٨ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص١٥٤ ؛ الملخص الفقهي ، ٢/ ٤١٨ ؛ الموسوعة الفقهية ، ١٧/ ١٢٩ .

وقد ذكر ابن نجيم – رحمه الله – سبع مسائل يختلف فيها القصاص عن الحدود . انظر : الأشباه والنظائر ، ص١٤٥ ؛ الفوائد الزينية ، ص١٥٨.

لكن أطلق بعض أهل العلم الحد على القصاص ، ولعلهم نظروا في ذلك إلى كون القصاص عقوبة مقدرة شرعاً ، ولأن فيه تحقيقاً لمقصد من المقاصد الضرورية كما هو الحال في الحدود ولاشتراكهما في بعض المسائل ، كعدم قبول شهادة النساء فيهما ، ولا كتاب القاضي إلى القاضي ودرأ فيهما بالشبهات .

انظر أيضاً : المنثور ، ٢/ ٣٨ ؛ التشريع الجنائي ، عبد القادر عوده ، ١/ ٢٠٧ .

معنى الشبهة :

لغة : الشُبْهَةُ : الالتباس . والمشتبهات من الأمر : المشكلات .

واشتبه الأمر عليه في المسألة : إذا شك في صحتها [١] .

وتجمع على شُبه وشُبُهات [٢] .

واصطلاحاً : يشكل أحياناً إيراد تعريف جامع مانع لكثير من المصطلحات الفقهية ، ومردُّ ذلك إلى دقة وإشكال المسائل المتعلقة بذلك المصطلح ، ومن هذه المصطلحات مصطلح (الشبهة) عند الفقهاء ، فإن من الأحوال والأوصاف ما يكون شبهة في مذهب ولا يكون كذلك في مذهب آخر بل تارة ما يكون شبهة عند بعض الأصحاب لا يكون شبهة عند بعضهم الآخر في المذهب الواحد [٣] .

ولكن يمكن القول في تعريف الشبهة في اصطلاح الفقهاء بأنها :

معنى يظهر في المسألة ، ومحتمل الوقوع حقيقة ، يمنع من إقامة

---

(١) الصحاح ، الجوهري ، ٦/ ٢٢٣٦ ؛ لسان العرب ، ابن منظور ، ١٣/ ٥٠٣ ؛ المصباح المنير ، ص١١٥ ؛ الكليات ، الكفوي ، ص٥٣٨ ؛ تاج العروس ، ٩/ ٣٩٣ . شبه .

(٢) المصباح المنير ، ص١١٥ . وانظر : المصدر السابق .

(٣) انظر أمثلة على ذلك في : المغني ، ١٢/ ٣٤١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٨ ، ٣٨٨ ، ٥٠٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ، ٢/ ١٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٣٨٢ ، ٣٩٥ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ٢٣٨ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص١٤٥ . وهذا شأنه شأن كثير من المسائل الفقهية الظنية .

العقوبة المقدرة شرعاً[1] .

وهذا التعريف للشبهة يشمل الحدود والقصاص ويخرج التعزير .

ويشمل كذلك أقسام الشبهة الثلاثة وهي الآتي تفصيلها .

أقسام الشبهة :

تُقَسَّم الشبهة إلى ثلاثة أقسام[2] :

١- شبهة في الفاعل : كمن وطأ امرأة ظنها زوجته أو أمته ، فهذا الظن شبهة يندرأ بها الحد ، والفاعل غير آثم ؛ لاعتقاده حل فعله .

٢- شبهة في المحل : كأن يكون للواطئ فيها ملك أو شبهة ملك ، كالأمة المشتركة أو أمة ابنه فلا حد عليه لأن له في المحل شبهة تمنع إقامة الحد عليه .

---

(١) استفيد هذا التعريف من عدة تعاريف . انظر : درء الحدود بالشبهات ، د. إبراهيم البشر ، ص١٠ ، قال: " الحال التي يندفع معها الحد بسبب قيام عارض في الفاعل ، أو قيام مانع في نفس المحل ، أو في طريق الإثبات ، أو بسبب اختلاف بين العلماء في الحل حتى قوي مدركه " .
وانظر أيضاً : فتح القدير ، ابن الهمام ، ٥/ ٢٤٩ ، قال : " هي ما يشبه الثابت وليس بثابت " ، ومثله في شرح العناية ، البابرتي ، ٥/ ٢٤٩ (مطبوع مع فتح القدر) ؛ المنثور ، ٢/ ٢٢٨ ، وقال : " هي الشيء المجهول تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة " نقله عن ابن شريح؛ونحوه في : التعريفات ؛ الجرجاني ، ص١٢٤ ، قال : " هو ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً " .

(٢) انظر هذه الأقسام الثلاثة في : قواعد الأحكام ، ٢/ ٣٠٦؛ الفروق، القرافي ، ٤/ ١٧٢ ؛ المنثور، ٢/ ٢٢٥ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٧٥ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٣٧ ؛ مغني المحتاج، الشربيني ٥/ ٤٤٢ ؛ الكليات ، الكفوي ، ص٥٣٨ ؛ الموسوعة الفقهية ، ٤/ ٢٩٠ ؛ وللأحناف تقسيم آخر : فعند الإمام ثلاثة ، وعند الصاحبين اثنان ، انظر : الهداية ، ٥/ ٢٤٩ ، ٢٥٣ ؛ فتح القدير، ٥/ ٢٥٠ ، ٢٥٣ ؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٤٢؛ الموسوعة الفقهية، ٢٥/ ٣٤٠.

٣- شبهة في الطريق : كمن تزوج امرأة بلا ولي ، أو بلا شهود ، فلا حد عليه ؛ للاختلاف في حكمه ، ولو رجع المقر عن إقراره فيما يوجب إقامة الحد عليه فلا حد ؛ لأن رجوعه شبهة يدرأ به الحد عنه .

شروط الشبهة :

يمكن القول إنه يشترط في الشبهة التي يدرأ بها الحد شروط هي :

١- يشترط في الشبهة أن يكون الخلاف فيها قوياً صحيح المستند ، وإلا فلا أثر لها في درء العقوبة عن الجاني ، فلو وطأ أمة أباحها السيد فإنه يحد ، ولو قتل مسلم ذمياً فقتله ولي الدم قتل به، ولو شرب الخمر للتداوي حد به كذلك ؛ لضعف الخلاف فيما تقدم من مسائل ، ولعدم صحة الأقوال المخالفة في ذلك [1] .

وقد ضبط ابن السبكي – رحمه الله – الخلاف المعتبر بقوله :

« وحاصله : أن المخالف في أمر مظنون يعتبر مخالفته ، والمخالف في

---

(١) انظر : المغني ، ١٢/ ٣٤١ – ٣٤٢ ، ٥٠٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٣٨١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٣٨ .
وهذا الشرط يكون في الشبة التي تكون في طريق الحكم . وقد تعجب ابن نجيم – رحمه الله – من هذا الشرط كأنه لا يرتضيه . انظر : الأشباه والنظائر ، ص١١١ .
وفي هذا الشرط رد لخلاف أبى حنيفة في بعض المسائل من أشهرها قوله : لا حد على من تزوج ذات محرمة لوجود الشبهة وهي العقد ، وقد رد ابن قدامة هذه الشبهة وأن الحد لا يدرأ بمثلها انظر : المغني ١٢/ ٣٤٢ .
وقد خالف الصاحبان إمام مذهبها فقالا : يجب الحد إذا كان عالماً بالتحريم . انظر : الهداية ، ٥/ ٢٥٩ ؛ فتح القدير ، ٥/ ٢٥٩ .
ولو شرب الخمر للتداوي حُدَّ خلافاً لأبى حنيفة . انظر : المغني ، ١٢/ ٥٠٠ ومن هنا يتبين أن الحنابلة يشترطون في الشبهة أن تكون قوية صحيحة .

أمر مقطوع أو مقارب للقطع لا يعتبر خلافه .

وينبغي أن يكون الضابط ما ينقض فيه قضاء القاضي : فكل ما لا ينقض يكون عذراً ، وكل ما ينقض لا يكون عذراً » [١] .

فلو قضى قاض بصحة نكاح امرأة تزوجت بلا ولي لم يجز لمخالفه نقض قضائه ولم يجز له إقامة الحد لأن الخلاف هنا شبهة يدرأ بها الحد.

٢- أن تكون الشبهة محتملة ، فلا يكفي مطلق الشبهة ، فمن ادعى الجهل بتحريم الزنا حد ولا يقبل قوله إلا إن احتمل صدقه بأن نشأ في بادية بعيدة عن العلم ، أو كان حديث العهد بالإسلام فلا يحد لاحتمال صدقه ، وكذا لو ادعت المرأة أنها مكرهة أو نائمة أو نحو ذلك من الشبهات ، وكانت أقوالهم محتملة الصدق والصحة فيدرأ الحد وإلا فلا [٢] .

ويمكن القول إنه يرجع في تحديد الشبهة وكونها دارئة للحد من عدمه إلى القرائن والأحوال والمقاصد والعلامات إذ لا يلزم من درء الحد عن رجل لوجود الشبهة درؤها عن كل أحد ، إلا إذا توفرت فيه نفس الأحوال التي وجدت في غيره ، فلو شرب اثنان الخمر وادعيا الجهل وأمكن صدق أحدهما قبل قوله ودرء الحد عنه ، وحد الثاني لكذب دعواه .

---

(١) الأشباه والنظائر ، ١/ ٣٩٥ . وهذا الضابط يضبط كثيراً من المسائل ، لكن يبقى الإشكال في مسائل اختلف الفقهاء فيها هل ينقض قضاء القاضي فيها أم لا ؟ كما لو خالف القياس الجلي أو خالف الإجماع الظني.انظر : تفصيل القول في هذا : ص٢٠١.

(٢) انظر : المغني ، ١٢/ ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٤٧ – ٣٤٨ ؛ سبل السلام ، ٤/ ٢٦ ؛ نيل الأوطار ، ٧/ ١١٠ ؛ بهجة قلوب الأبرار ، ابن سعدي ، ص١٥٩ .

ولو ادعى الزاني أنه مكره حُدَّ ولو ادعته المرأة فلا حد .

ولا يلزم أيضاً من درء حد الشبهة درء سائر الحدود لنفس الشبهة ، فمن أكره على شرب الخمر فشربه فلا حد، ومن أكره على الزنا ففعل حد[(١)] .

وضابط هذا - والله أعلم - هو تحقق الشرطين مع النظر في الأحوال والقرائن والمقاصد .

وعلى هذا ، فيمكن القول :

إن الحدود والقصاص يندفعان عند وجود اللبس والإشكال المعتبر شرعاً سواء أكان ذلك في الفاعل أو في المحل أو في الطريق .

أدلة القاعدة :

١- عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن كان له مخرج، فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو ، خير من أن يخطئ في العقوبة »[(٢)] .

---

(١) انظر الأمثلة مع تعليلاتها في : المغني ، ١٢/ ٣٤٧ ، ٣٤٨ وقال إن الأصح عدم حد المكره على الزنا والأصحاب على خلافه ؛ ١٢/ ٤٩٩ ، ٥٠١ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٠٧ ، ٢٣٩ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٠٤ .

(٢) رواه الترمذي في سننه ، كتاب الحدود ، باب ما جاء في درء الحدود ، رقم ١٤٢٤ ، قال إن الأصح عدم رفعه ، وروي نحوه عن غير واحد من الصحابة أنهم قالوا مثل ذلك .
وأخرجه الحاكم في مستدركه ، ٤/ ٣٨٤ ، وقال : « هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» وتعقبه الذهبي بأن في إسناده يزيد بن زياد ، وأن النسائي قال عنه : متروك .
ورواه البيهقي في السنن الكبرى ، ٨/ ٢٣٨ ، وقال إنه روي موقوفاً على عائشة ، وروي عن علي مرفوعاً وقال : إسناده هذا ضعيف ؛ وقال ابن حجر في بلوغ المرام ، كتاب الحدود ، ٤/ ٢٥ (مع شرحه سبل السلام) ، " ضعيف " ؛ وقال في تلخيص الحبير، ٤/ ٥٦ " ورواه أبو محمد بن حزم في كتاب الإيصال من حديث عمر موقوفاً عليه بإسناد صحيح " .

٢- عن ابن مسعود ﷺ قال: « ادرءوا الحدود بالشبهات،ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم»[١].

فهذان الدليلان وغيرهما مما روي موقوفاً أو مرفوعاً[٢] يدلان على أن لهذا المعنى أصلاً في الشرع ، وقد عهد من الشارع تقديم درء العقوبات على إيقاعها ، ودفع الحرج عن العباد ، والتيسير عليهم[٣].

قال ابن الهمام[٤] – رحمه الله – : « هذا المعنى مقطوع بثبوته من جهة الشرع ، فكان الشك فيه شكاً في ضروري فلا يلتفت إلى قائله ، ولا يعول عليه ، وإنما يقع الاختلاف أحياناً في بعض أهي شبهة صالحة للدرء أولا بين الفقهاء »[٥].

---

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى ، ٩/ ١٢٣ ، وقال : " وأصح الروايات فيه عن الصحابة رواية عاصم عن أبي وائل عن ابن مسعود ...." ؛ وقال الألباني في إرواء الغليل ، ٨/ ٢٦ ، " حسن الإسناد " يعني حديث ابن مسعود بلفظ : " ادرؤوا الجلد والقتل عن المسلمين ما استطعتم " .

(٢) انظر أيضاً في كلام أهل العلم على الحديثين وما روي في معناها في : سنن الدارقطني ، كتاب الحدود والديات وغيره رقم ٨ ، ٣/ ٨٤ ؛ شرح السنة ، البغوي ، ١٠/ ٣٣٠ ؛ نصب الراية ، الزيلعي ، ٣/ ٤٨١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٣٦ ؛ كنز العمال ، الهندي ، ٥/ ٣٩٩؛ كشف الخفاء ، العجلوني ، ١٦٦ ، ١/ ٧١ ؛ إرواء الغليل ، الألباني ، ٨/ ٢٥ . وقد أطال ابن حزم _ رحمه الله _ في رد هذا المعنى والكلام عليه في المحلى ، ١١/ ١٥٣ .

(٣) انظر : سبل السلام ، ٤/ ٢٦ ؛ السيل الجرار ، الشوكاني ، ٤/ ٣١٦ ؛ بهجة قلوب الأبرار ، ابن سعدي ص١٥٨ .

(٤) هو : كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد الشهير بابن الهمام ، من علماء الحنفية ، كان فقيهاً ، أصولياً ، محدثاً نحوياً ، معظماً عند الملوك ، توفي بالقاهرة سنة ٨٦١هـ .
من مؤلفاته : فتح القدير ، التحرير .
انظر : شذرات الذهب ، ٧/ ٢٩٨ ؛ الفوائد البهية ، ص١٨٠ .

(٥) فتح القدير ، ٥/ ٢٤٩ وانظر : سبل السلام ، ٤/ ٢٦ ؛ نيل الأوطار ، ٧/ ١١٠ .

٣- الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على أن الحدود تدرأ بالشبهات[1] .

٤- أن الإجماع على إقامة الحد يجعله سالماً عن الشبهة ، وما قصر عن محل الإجماع لا يلحق به عملاً بالأصل حتى يدل دليل على إقامة الحد في صور الشبهات[2] .

٥- أن الأصل في دماء المعصومين وأبدانهم وأموالهم التحريم حتى يثبت الموجب لخلافه عن يقين[3] .

فروع على القاعدة :

١- لو زفت إليه غير زوجته أو وجد على فراشه امرأة ظنها زوجته ، أو جاريته ، أو دعى زوجته أو جاريته فجاءته غيرها فوطأ المرأة ، فلا حد عليه فيما تقدم إن اعتقدها زوجته أو جاريته ؛ لأنه اعتقد إباحة الوطء بما يعذر مثله فيه فدرأ عنه الحد للشبهة[4] .

٢- لو وطأ في نكاح مجمع على بطلانه كخامسة أو متزوجة فلا حد عليه إذا ادعى الجهل وأمكن صدقه[5] .

---

(١) الإجماع ، ابن المنذر ، ص١٠١ ؛ المغني ، ١٢/ ٣٧٨ ؛ فتح القدير ، ٥/ ٢٤٩ . والقصاص في معناه .

(٢) الفروق ، القرافي ، ٤/ ١٧٤ .

(٣) بهجة قلوب الأبرار ، ابن سعدي ، ص١٥٨ .

(٤) المغني ، ١٢/ ٣٤٤ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٠٧ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٠٤ .

(٥) المغني ، ١٢/ ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٥٠١ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٢٢ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٠٥ وقعد أهل العلم قاعدة مهمة في هذا الباب وهي قولهم : من جهل حرمة شيء مما يجب فيه الحد أو العقوبة وفعله لم يحد. انظر : الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ٢/ ١١ ، ٤١٦؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٣٨١

٣- لو سرق الوالد من مال ولده أو الولد من مال والده فلا قطع ؛ للشبهة في الحالين وهي استحقاق كل منهما لذلك وإن تفاوت سبب الاستحقاق[1] .

٤- لو ادعى على رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمداً فقتله ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهداً وامرأتين أو شاهداً وحلف معه ثبت قتل الثاني ؛ لأنه خطأ موجَبُه المال ، ولم يثبت قتل الأول ؛ لأنه عمد موجَبُه القصاص وهو لا يقبل فيه شهادة النساء ؛ لأن في شهادتهن شبهة[2] .

٥- لو حبس رجلاً في مكان ، ومنعه الطعام والشراب، وشككنا في المدة، هل يموت في مثلها غالباً أو لا يموت لم يجب القود ؛ لأننا شككنا في السبب ، ولا يثبت الحكم مع الشك في سببه ولا سيما القصاص ؛ لأنه يسقط بالشبهات[3] .

٦- لو صُوّر رجل (بآلة التصوير الحديثة) يفعل مع امرأة ليست زوجة ولا مملوكة لـه ما يوجب إقامة الحد فلا حد ؛ للشبهة في التصوير وهو احتمال كونه حيلة وخدعة[4] .

مستثنيات من القاعدة :

١- لو شرب الخمر للتداوي حُدَّ ، وان كانت الحاجة للعلاج شبهة إلا أن

---

(١) المغني ، ١٢/ ٤٥٩ - ٤٦٠ ؛ الإقناع ، ٤/ ٢٦١ - ٢٦٢ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٢٧ .
(٢) المغني ، ١٤/ ١٣٣ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٢١ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦٠٢ .
(٣) المغني ، ١١/ ٤٥٣ ؛ الإقناع ، ٤/ ٨٩ .
(٤) أحكام التصوير ، محمد واصل ، ص٥٢٦ .

الحد يقام لنهي النبي ﷺ عن التداوي بها ، ولأنها محرمة لعينها[(١)] .

٢- لو أُكره الرجل على الزنا ففعل حُد ، ولا يكون الإكراه هنا دارئاً للحد مع كونه شبهة[(٢)] .

٣- لو أُكره إنسان على القتل فالقصاص على المكرِهِ والمكَره ولا يكون الإكراه مع كونه شبهة دارئاً للحد هنا عن المكرَه ؛ لأنه قصد استبقاء نفسه بقتل غيره[(٣)] .

---

(١) المغني ، ١٢/ ٥٠٠ ؛ ومما جاء عن النبي ﷺ في ترك التداوي بالخمر قوله ﷺ : « إن الله لم يجعل فيما حرم عليكم شفاء » . رواه البيهقي في السنن الكبرى ، ١٠/ ٥ .

(٢) هذا هو المذهب وعليه جماهير الأصحاب وهو من مفردات المذهب . انظر : الإنصاف ، ٢٦/ ٢٨٩ ؛ التوضيح ٣/ ١٢٠٤ . والرواية الثانية في المذهب لا حد عليه ورجحها ابن قدامة وقال إنها أصح الأقوال . انظر : المغني ، ١٢/ ٣٤٨ ؛ المقنع ، ص٢٩٨ .

(٣) المقنع ، ابن قدامة ، ص٢٧٤ ؛ الإنصاف ، ٢٥/ ٥٥ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٣٩٨ وهذه من المسائل التي لم يدرأ فيها القصاص عن الجاني لضعف الخلاف في المسألة . انظر : الشرح الكبير ، ٢٥/ ٥٥ .

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد[١]

معنى القاعدة :

معنى الاجتهاد :

لغة : الجَهد بالفتح ويضم : الطاقة والمشقة . وجهد الحق : ظهر ووضح[٢] .

والجَهد بالفتح لا غير : النهاية والغاية ، وهو مصدر من جهد في الأمر جهداً إذا طلب حتى بلغ غايته في الطلب[٣] .

واصطلاحاً :

هو استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه[٤] .

وعلى هذا : فكل من وجدت عنده المَلَكة الفقهية التي تمكنه من النظر في أدلة الشرع للوصول إلى الحكم الشرعي فهو المجتهد _ ولا يكون هذا

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٣ ، ٢٩ ، ٣٥-٣٧ ، ٨٧ ، ٩٠ ، ١٩٦ ، ٢٥٩ .
وانظر أيضاً : أصول الكرخي ، ص٢٠؛ الفروق، القرافي، ٢/ ١٠٣؛ القواعد ، المقري، ٢/ ٣٧٢؛ المنثور في القواعد ، الزركشي ، ١/ ٩٣ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٠١ ؛ الأشباه والنظائر، السيوطي ، ص٢٠١؛ إيضاح المسالك ، الونشريسي ، ص٦١ ؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم ،ص١١٥ ؛ مجلة الأحكام العدلية، م١٦ ؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية زيدان، ص٣٢.

(٢) القاموس المحيط ، ص٣٥١ . وانظر : المصباح المنير ، ص٤٣ ؛ الكليات ، ص٣٥٤ جهد .

(٣) المصباح المنير ، ص٤٣ ، جهد .

(٤) الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٣٩٦ . وانظر : روضة الناظر ، ٣/ ٩٥٩ ؛ نهاية السول ، ٢/ ١٠٢٥ ؛ إرشاد الفحول ، ص٣٧٠ ؛ القطع والظن عند الأصوليين ، الشثري ، ٢/ ٤٣٥ .

إلا بتوفر شروط الاجتهاد فيه ـ والفعل الموصل لذلك الحكم هو الاجتهاد.

معنى النقض :

لغة : النقض ضد الإبرام .[١]

ونقضت الحبل نقضاً : حللت برمه ، ومنه يقال : نقضت ما أبرمه إذا أبطلته[٢] .

وفي كلامه تناقض إذا كان بعضه يقتضي إبطال بعض[٣] .

وهذا المعنى اللغوي هو المراد في القاعدة هنا : فالاجتهاد لا يبْطل بالاجتهاد .

لكن : إذا كان الموجب لنقض الاجتهاد الأول كون المجتهد ليس أهلاً للحكم أو خالف نصاً أو إجماعاً فالنقض هنا معناه : إبطال ذات الحكم الذي وقع وليس معناه الحل بعد العقد ؛ لأن الحكم لم يقع صحيحاً .

أما إن كان النقض لخفاء سبب ظهر بعد ذلك أو كان الخلل في طريق الحكم فإن النقض هنا معناه : إبطال تعلق الحكم بذلك المحل وليس النقض لذات الحكم[٤] .

وهذا التفريق في معنى النقض إنما هو عند من نظر في الموجب له ،

---

(١) القاموس المحيط ، ص٨٤٦ ؛ الكليات ، ص٩١٠ . نقض .
(٢) المصباح المنير ، ص٢٣٨ ، نقض .
(٣) المصباح المنير ، ص٢٣٨ .وانظر : القاموس المحيط ، ص٨٤٦ ؛ الكليات ، ص٩١٠ نقض .
(٤) انظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٠٦ .

وإلا فإن « الفقهاء أطلقوا النقض على الجميع وهو الصحيح »[١] .

ونتيجة الحكم واحدة وهو الإبطال في كلٍ وإن اختلف الموجب للنقض والإبطال كما تقدم .

فمعنى القاعدة :

أن الاجتهاد الذي وقع في الماضي ، لا يجوز نقضه باجتهاد حادث يخالف الاجتهاد الأول ، سواء أكان ذلك في حق المجتهد نفسه ، بأن يتغير اجتهاده في حكم اجتهد فيه سابقاً ، أو كان في حق مجتهد آخر نظر في حكم غيره ، وكان مخالفاً له ، فلا يجوز لأحدهما نقض ذلك الاجتهاد ؛ لما دلت عليه القاعدة[٢] .

وهذا فيما إذا كان الاجتهاد المخالف وارداً في محل النزاع ، أما ما كان من توابعه فللمجتهد مخالفته[٣] .

---

(١) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٠٦ .

(٢) انظر : المنثور ، الزركشي ، ١/ ٩٤ ؛ شرح الزركشي (على الخرقي) ، ٧/ ٢١٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٠٥ ؛ درر الحكام ، ١/ ٣٤ ؛ المدخل الفقهي ، الزرقا ، ٢/ ١٠١٠ .
وانظر أيضا : الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٢٩ ؛ الإفصاح ، ابن هبيرة ، ٢/ ٣٥٥ وقد حكيا الاتفاق على ذلك .

(٣) شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص١٥٥ . ومَثَّل له : بما لو قضى شافعي بالبيع في عقار فللحنفي أن يقضى فيه بالشفعة للجار وإن كان القاضي الأول لا يراها .
ولعله يريد بهذا أن الحاكم لم ينص في حكمه على إسقاط حق الجار في الشفعة ؛ لأنه إن فعل صارت هذه المسألة في محل النزاع لأن الحاكم قد حكم بها فلا يجوز نقض اجتهاده على ما تقرر سابقاً ، والله أعلم .

شروط العمل بالقاعدة :

اشترط أهل العلم في الاجتهاد الذي لا ينقض بمثله شروطاً :

الأول : أن يكون المجتهد أهلاً للاجتهاد ، فإن لم يكن كذلك نُقض من أحكامه ما خالف الصواب ولو كانت مما يسوغ فيها الخلاف ؛ لأن حكمه غير صحيح لعدم أهليته ولا ينقض ما سوى ذلك لعدم الفائدة من نقضه لوصول الحق إلى مستحقه ، وهذا على ما رجحه ابن قدامة [١] ، والمذهب عند الحنابلة : نقض جميع أحكامه لعدم أهليته للحكم فوجود قضائه كعدمه [٢] .

الثاني : أن لا يخالف النص من الكتاب أو السنة المتواترة أو الآحاد وأن لا يخالف الإجماع القطعي [٣][٤] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٧ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٨٧ وقال :" ويحتمل أن لا ينقض الصواب منها ، واختاره المصنف ....والشيخ تقي الدين...قلت : وهو الصواب ، وعليه عمل الناس من مدد، ولا يسع الناس غيره " .

(٢) المستوعب ، ٣/ ٣١٣ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٨٦ وقال : " هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب " ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٢٦ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٠٨ .

(٣) الإنصاف، المرداوي ، ٢٨/ ٣٨٢ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٢٤ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٠٨ . وانظر : الإرشاد ، ابن أبي موسى، ص٤٩٠ ؛ المغني ، ١٤/ ٣٤،٢٩،٣٧ ؛ شرح الزركشي ، ٧/ ٢٥٩ وانظر أيضاً : الفروق ، القرافي ، ٢/ ١٠١ ؛ القواعد ، الحصني ، ٣/ ٣٣٨ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٠٨ .

(٤) لو خالف ظاهر الكتاب والسنة لم ينقض " إذ الظواهر تختلف آراء المجتهدين فيها والاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد " شرح الزركشي ، ٧/ ٢٥٩ ، ومن هذا الشرط قَعّد أهل العلم قاعدة : (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) ومعنى النص ، " هو ما يفيد عن نفسه بغير احتمال " كما في المطلع ، ص٣٩٩ ؛ وقال الزرقا في معناها : " إن الاجتهاد الممنوع في مورد النص هو ما كان مصادماً لنص ثابت وواضح في المعنى الذي ورد فيه وضوحاً لا يحتمل التأويل " ثم علق في

الثالث : أن لا يحكم بما لا يعتقد صحته وقت الحكم ؛ لئلا يحكم بما يعتقد بطلانه [١] .

فإذا توفرت هذه الشروط،حرم على الحاكم أن ينقض شيئاً من الأحكام التي قضى بها حاكم آخر [٢] .

أما إذا اختلت هذه الشروط أو اختل واحد منها نقض ذلك الاجتهاد إذا كان في حقوق الله تعالى كعتاق وطلاق ؛ لأن الحاكم له النظر في هذه الحقوق ، أما حقوق الآدميين فلا ينقضه إلا بمطالبة صاحبه؛ لأن الحاكم لا يستوفي حقاً لمن لا ولاية عليه بغير مطالبته،فإن طلب صاحبه ذلك نقضه [٣] .

والظاهر - والله أعلم - أن نقض الحكم الذي اختل فيه شرط من هذه الشروط ، ليس من باب نقض الاجتهاد بمثله ؛ لأن من أخل بالشرط الأول لا يسمى مجتهداً أصلاً ، ولا يسمى الحكم الذي وصل إليه اجتهاداً لعدم أهليته ، ومن أخل بالشرط الثاني فإنه لم يحقق شرط المجتهد فيه ، وهو

الحاشية بقوله : وهو ما يسمى في علم أصول الفقه : قطعي الثبوت والدلالة (المدخل الفقهي ، ٢/ ١٠١٠) .

(١) وهذا بالاتفاق وحكاه بعضهم إجماعاً . انظر : الفروع ، ابن مفلح ، ٦/ ٤٥٦ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٨٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٢٦ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٠٩ ، وهذا في حق المجتهد وأما المقلد فقال ابن قائد في حاشيته على المنتهى (٥/ ٢٧٩) : " أن المقلد يتبع كبار مذهبه فيما يحكم به ولو اعتقد خلافه".وانظر: الإفصاح،٢/ ٣٤٣،الإنصاف،٢٨/ ٣٠٢،كشاف القناع، ٦/ ٣٢٦.

(٢) شرح المنتهى ، ٣/ ٥٠٨ . وانظر : المغني ، ١٤/ ٨٧ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٥٦ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٧ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٨٥ . وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤١١ لكن قال في الإقناع ، ٤/ ٤٢٤ : " ولا يعتبر لنقضه طلب رب الحق " ونحوه في المنتهى ، ٢/ ٥٨٧ .

كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي[1] ، فيكون الاجتهاد وقع في غير محله « لأن شرط الاجتهاد عدم مخالفة النص والإجماع »[2] ، ومن أخل بالشرط الثالث فقد أخل بالإجماع أيضاً - على ما حكاه بعضهم[3] - وقد تقدم أن شرط الاجتهاد عدم مخالفة النص والإجماع .

وبهذا يتبين أن نقض الحكم باختلال هذه الشروط الثلاثة أو أحدها ليس من باب نقض الاجتهاد بمثله ، وأن إطلاق الفقهاء هذه العبارة إنما هو من باب التجوز والمسامحة والله أعلم .

تنبيـــه :

قد يرد إشكال على القاعدة مفاده : أن الحق واحد لا يتعدد (على الصحيح) فكيف لا يُنقض الاجتهاد الذي نعتقد بطلانه باجتهاد نعتقد صوابه وصحته ؟

فالجواب : أنه لا يمكن القطع بصحة وصواب الاجتهاد الثاني ، ولا ببطلان وخطأ الاجتهاد الأول ؛ لأن المسألة اجتهادية ظنية فاستويا في الحكم بالظن ، ولأن نقضه يفضي إلى اضطراب الأحكام والإخلال بها فيمنع لمصلحة الحكم ، ولأن القول بالجواز يفضي إلى نقض الحكم بالنقض، ونقض نقض النقض وهكذا إلى غير نهاية ، ولأنه خلاف المصلحة التي نصب الحاكم لها من الحكم بين الناس وقطع المنازعة وفصل

---

(١) نهاية السول ، ٢/ ١٠٢٥ ؛ إرشاد الفحول ،ص ٣٧٠ .

(٢) كشاف القناع ، ٦/ ٣٢٦ ونحوه في :المغني ، ١٤/ ٣٤ .

(٣) الفروع ، ابن مفلح ، ٦/ ٤٥٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٢٦ .

الخصومات بينهم - فيفضي إلى عدم الوثوق بالحكم حينئذ[١] .

أدلة القاعدة :

١- إجماع الصحابة[٢] - رضي الله عنهم - وقد دلت الوقائع الكثيرة منهم على ذلك :

منها : أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه سَوّى بين الناس في العطاء وأعطى العبيد ، وخالفه عمر ففاضل بين الناس ، وخالفهما علي فسوّى بين الناس وحرم العبيد ، ولم ينقض واحد منهم ما فعله من قبله[٣] .

ومنها : رجوع عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن اجتهاده الأول الذي قضى فيه بحجب الإخوة الأشقاء، ثم قضاءه الثاني بتشريكهم مع الإخوة لأم وعدم نقضه اجتهاده الأول[٤] وقوله : « تلك على ما قضينا وهذه على ما قضينا »[٥] .

ومنها : إبقاء علي رضي الله عنه لحكم عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين جاءه وفد نجران، وقوله: « والله لا أرد شيئاً مما صنعه عمر رضي الله عنه ، إن عمر رضي الله عنه

---

(١) انظر : المغني، ١٤/ ٣٥ ؛ روضة الناظر ، ٣/ ٩٧٥ ؛ الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٢٩ ؛ ٤؛ شرح الكوكب المنير، ٤/ ٥٠٣ ؛ إرشاد الفحول ، ص٣٨٩ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣٥؛ شرح الزركشي ، ٧/ ٢٦٠ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ،ص ٢٠١ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص١١٥ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٥ .

(٤) وهذه المسألة المعروفة بالمشركة وهي : زوج وأم وإخوة لأم ، وأخوة لأبوين ، وقسمتها : للزوج النصف ، وللأم السدس ، والباقي للبقية يشتركون فيه عند من يقول بالتشريك . المغني، ٩/ ٢٧؛ شرح الرحبية ، المارديني ، ص٤٩ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٩٥.

(٥) المصنف ، عبد الرزاق ، كتاب الفرائض ، رقم ١٩٠٠٥ ، ١٠/ ٢٤٩ ؛ السنن الكبرى ، البيهقي، كتاب آداب القاضي ، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده ...، ١٠/ ١٢٠ .

كان رشيد الأمر »[١].

فقول علي ﷺ بأنه لا يرد شيئاً مما قضى به عمر دليل على أخذه بالقاعدة؛ حيث إنه ﷺ لم يستثن شيئاً من الأقضية معللاً ذلك بأنه رشيد الأمر.

ومنها: أن معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما لم ينقض قضاء قضى به علي بن أبي طالب ﷺ قبله[٢].

ومنها: أن عمر بن الخطاب ﷺ قضى في الجد بقضايا مختلفة ولم ينقض ما قضاه سابقاً منها[٣].

فدلت هذه الوقائع الكثيرة وغيرها على إجماع الصحابة ﷺ أجمعين على عدم نقض المجتهد لاجتهاد سابق صدر منه أو من غيره وكان اجتهاده الثاني على خلافه.

٢- أن نقض الاجتهاد بمثله يؤدي إلى اضطراب الأحكام وعدم استقرارها؛ لأن كل اجتهاد محتمل نقضه باجتهاد آخر يعارضه مع ما في نقض الاجتهاد من مشقة شديدة على المجتهد والمجتهد له[٤].

---

(١) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده ...، ١٠/ ١٢٠.

(٢) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده ...، ١٠/ ١٢٠.

(٣) المصنف، عبد الرزاق، كتاب الفرائض، باب فرص الجد، رقم ١٩٠٤٣، ١٠/ ٢٦١.

(٤) انظر: المغني، ١٤/ ٣٦؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠٢؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١١٥.

٣- أن الاجتهاد الثاني ليس بأولى من الأول ؛ لاعتقاد كل مجتهد رجحان اجتهاده وصواب قوله حال حكمه به وعمله بما أداه إليه اجتهاده فترجيح أحدهما على الآخر تحكم ؛ لكونه بغير مرجح يقوى على النقض[1] .

٤- أن اجتهاد المجتهد في حكم يعم جميع المسائل التي ينطبق عليها ، فإذا رفعت مسألة خاصة من تلك المسائل وحكم بها مجتهد آخر على خلاف ما يعتقده المجتهد الأول لم يجز له (الأول) نقض اجتهاد الثاني؛ لأنه إذا تعارض الخاص والعام قدم الخاص كما هو مقرر عند الأصوليين[2] .

فروع على القاعدة :

١- لو زوجت المرأة نفسها وحكم به من يراه لم ينقض حكمه من لا يرى صحة النكاح؛ لاختلاف الأئمة في صحته[3] .

٢- لو حكم حاكم بشهادة والدين أو ولدين أو عدوين وهو يرى الحكم به لم ينقض حكمه[4] .

٣- لو تغير اجتهاد المسافر في القبلة بعد فراغه من الصلاة لم يعد ما صلى

---

(١) المصدر نفسه .

(٢) انظر : الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ، القرافي ، ص٨٠ ، ص٩٠ ، ص١٢٩ .

(٣) المغني ، ٩/ ٣٤٦ ؛ الإنصاف ، ٢٠/ ١٦٠ ؛ الإقناع ، ٣/ ٣٢٢ . فإن قيل : إن هذا معارض لنص الحديث " لا نكاح إلا بولي " وقد تقرر أن ما خالف النص ينقض فالجواب عليه ما ذكره ابن قدامة بقوله : " هذا النص متأول ، وفي صحته كلام ، وقد عارضته ظواهر " المغني ، ١٤/ ٣٤٧ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٥٩ .

بالاجتهاد الأول ، وكذا لو تغير اجتهاده وهو في الصلاة فإنه يعمل بالثاني ويبني على الصحيح من المذهب[١] .

٤- إذا أدى الزكاة إلى من يظنه فقيراً فبان غنياً فإنها تسقط على أصح الروايتين[٢] .

٥- إذا حكم الحاكم بشهادة عدلين في الظاهر ثم تبين فسقهما فلا ينقض في رواية[٣] .

٦- إذا اصطاد بكلب علمه ثم أكل الكلب من الصيد فإنه لا تحرم صيوده المتقدمة على الصحيح[٤] .

مستثنيات من القاعدة :

١- كل مختلف فيه صادف ما حكم به ولم يكن يعلم به حال الحكم فله نقضه إن لم ير الحكم به، كما لو حكم بحد أو قود بشهود ثم بانوا

---

(١) الإنصاف ، ٣/ ٣٥٦ ؛ وانظر : المغني ، ٢/ ١١٣ ؛ تقرير القواعد ، ١/ ٣٧ .

(٢) تقرير القواعد ، ١/ ٣٧ . وانظر : الإرشاد ، ابن أبي موسى ، ص١٣٧ ؛ المغني ، ٤/ ١٢٦ .

(٣) أشكل عليَّ ترجيح ابن قدامة _ رحمه الله _ في هذه المسألة فهل الراجح عنده الرواية المثبتة هنا وهي عدم النقض ، وهو ما يفهم من قوله _ رحمه الله _ : " وكذلك إذا بان فسق الشهود قبل الحكم لم يحكم بشهادتهم ولو بان بعد الحكم لم ينقضه " (المغني ١٤/ ٣٦) أم الراجح عنده النقض لتعلق حق الغير به وهو ما يفهم من قوله : " ولو حكم الحاكم بمال بشهادة شاهدين ثم بان أنهما فاسقان أو كافران فإن الإمام ينقض حكمه .. وعن أحمد رواية أخرى : لا ينقض حكمه إذا كانا فاسقين ....فيجب نقض الحكم لفوات العدالة " ـ المغني ١٤/ ٢٥٨-٢٥٩، ولعل الراجح عنده القول بالنقض لأنه حين ذكر المسألة ثانياً أشار للخلاف ورجح النقض واستدل له . وانظر : تقرير القواعد ، ١/ ٣٧ ورجح النقض وقال : وهو المشهور .

(٤) تقرير القواعد ، ١/ ٣٧ . وانظر : المقنع ، ابن قدامة ، ص ٣١٣ ؛ الإنصاف ، ٢٧/ ٣٩٢ وقال : " هذا المذهب بلا ريب " .

عبيداً فله نقض حكمه إن لم ير الحكم بشهادتهم"[١] .

٢- لو تزوج المجتهد امرأة خالعها ثلاث مرات وهو يرى أن الخلع فسخ ثم تغير اجتهاده ورأى أنه طلاق حرمت عليه ولزمه تسريحها ؛ لئلا يكون مستدياً لحل الاستمتاع بها على خلاف معتقده وهو خلاف الإجماع"[٢] .

وأما مقلده فلا يلزمه الرجوع إلى الاجتهاد الثاني على ما رجحه ابن قدامة ؛ لأن عمله بفتيا المجتهد جرى مجرى حكم الحاكم فلا ينقض لذلك"[٣] .

٣- لو حكم الحاكم لمجتهد على خلاف ما يعتقده المجتهد فإن المجتهد يعمل باجتهاد نفسه وينقض اجتهاد الحاكم على أحد الوجهين في المسألة ؛ لئلا يكون مستدياً لأمر على خلاف ما يعتقده"[٤] .

وقد تقدم القول أن ما اختل فيه أحد الشروط الثلاثة فإنه ينقض على ما تم بيانه .

---

(١) المحرر، ٢/ ٢١٠ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٢٤ ؛ المنتهى ، ٢/ ٦٧٨ .

(٢) الفروع،ابن مفلح،٦/ ٤٥٦ ؛ معونة أولي النهى، ٩/ ١٩٢ .وانظر : روضة الناظر ، ٣/ ١٠١٤ .

(٣) روضة الناظر ، ٣/ ١٠١٤ ؛ معونة أولي النهى ، ٩/ ١٩٢ واختار الغزالي والآمدي وجوب رجوع المقلد لقول المجتهد انظر : المستصفى ، ٢/ ٦٠٧ ؛ الإحكام ، ٤/ ٤٢٩ .

(٤) والوجه الثاني : أنه يعمل باجتهاد الحاكم ، وهو الأشهر . المسودة ،ص ٤٦٨ . وانظر:الأشباه والنظائر، ابن السبكي ، ١/ ٤١٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ،ص ٢٠٣ .

العلو تبع للسُفْل[١]

شرح القاعدة :

الأصل أن العلو تابع للسفل، والهواء تابع للقرار، فهواء الطلق طلق، وهواء الوقف وقف ، وهواء المشترك مشترك ، وهكذا .

ومن ملك أرضاً ملك هواءها ، وله منع غيره من الانتفاع بهوائها ؛ لأن الحق له.

ولما كان الأمر كذلك منع المرء من أن يتخذ في الطريق النافذ روشناً[٢] أو ساباطاً[٣] أو نحو ذلك ؛ لأنه غير مالك للقرار فلم يجز له الانتفاع بالهواء[٤] .

وإذا كان العلو تبعاً للسفل فلا يلزم منه أن يكون باطن الأرض تابعاً لظاهرها ، فإن هذه قاعدة أخرى فيها بحث وخلاف ، ليس هذا موضعه[٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠٦ . وأوردها أيضاً في نفس الصفحة بلفظ : "صاحب القرار يملك قرارها وهواءها "وانظر : الفروق، القرافي ، ٣/ ٢٨٣، ٤/ ١٥ ؛ الكليات الفقهية ، المقري ، ص١٥٧ ؛ المنثور ، ٣/ ٢٢٥ ، ٣١٥ ؛ إيضاح المسالك،ص ١٤٢ ؛ شرح المنهج المنتخب ،ص ٣٥٣ ؛ الفرائد البهية ، محمود حمزة ، ص٧٥ ؛القواعد الفقهية ، الإدريسي، ص ٣٣٩ ؛ القواعد والضوابط الفقهية،عادل قوته ، ص٤٤٠ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٤٨٤ .

(٢) الروشن (بفتح الراء) : هو الخارج من خشب البناء . تحرير ألفاظ التنبيه ، النووي ، ٣٠٠ وانظر: المغني ، ٧/ ٣١ ؛ المعجم الوسيط ، ص٣٤٧ .

(٣) الساباط : سقيفة بين دارين تحتها طريق . القاموس المحيط ، ٨٦٤ ، سبط . وانظر : المغني ، ٧/ ٣١ ؛ المصباح المنير ، ١٠٠ ، سبط .

(٤) انظر : المغني ، ٧/ ٣١ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ١٥ ؛ المنثور ، ٣/ ٢٢٦ ، ٣١٥ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٠٦ .

(٥) الفروق ، القرافي ، ٤/ ١٦ ؛ إدرار الشروق ، ابن الشاط ، ٤/ ١٧ ؛ المنثور ، ٣/ ٢٥ ؛ تقرير

وما تقرر سابقاً من أن العلو تبع للسفل هو الأصل الذي يعمل به عند التنازع والتعارض ، لكن إذا ثبت أن صاحب الدار _ مثلاً _ قد باع علو داره لغيره أو أوقفه أو نحو ذلك من الأسباب المزيلة للملك فإنه يعمل حينئذ بما ثبت .

قال ابن قدامة _ رحمه الله _ :

« إذا جعل علو داره مسجداً دون سفلها ، أو سفلها دون علوها صح ....ولنا : أنه يصح بيعها كذلك يصح وقفه كالدار جميعها ، ولأنه تصرف يزيل الملك إلى من يثبت له حق الاستقرار والتصرف فجاز فيما ذكرنا كالبيع »[1] .

وقال أيضاً :

« ويجوز أن يشتري ممراً في دار ، وموضعاً في حائطه يفتحه باباً ، وبقعة يحفرها بئراً ، وعلو بيت ـ يبني عليه بنياناً موصوفاً ، فإن كان البيت غير مبني لم يجز في أحد الوجهين، وفي الآخر: يجوز إذا وصف العلو والسفل»[2] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى : ﴿ وَلَوْلَا أَنْ يَكُونَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً لَجَعَلْنَا لِمَنْ يَكْفُرُ بِالرَّحْمَنِ لِبُيُوتِهِمْ سُقُفاً مِنْ فِضَّةٍ وَمَعَارِجَ عَلَيْهَا يَظْهَرُونَ ﴾[3] .

القواعد ، ٢/ ٣٠٢؛ إيضاح المسالك ، ص١٤٢ ؛ الإسعاف بالطلب ، ص ١٤٨ ؛ وانظر : المغني ، ٧/ ٢٠ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٠٥ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٤٨٥ .

(١) المغني ، ٨/ ١٩٣ . وانظر : الإقناع ، ١/ ٥٣٤ .

(٢) المقنع ،ص١٢٢ ؛ الشرح الكبير ، ١٣/ ١٧٤ ؛ الإنصاف ، ١٣/ ١٧٤ .

(٣) الزخرف : ٣٣ .

قال ابن العربي - رحمه الله - :

« في هذا دليل على أن السقف لصاحب السفل ، وذلك لأن البيت عبارة عن قاعة وجدار وسقف وباب فمن له البيت فله أركانه ، ولا خلاف في أن العلو له إلى السماء »[١] .

٢- عن سعيد بن زيد ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « من اقتطع شبراً من الأرض ظلماً ، طوقه الله إياه يوم القيامة من سبع أرضين »[٢] .

قال ابن حجر - رحمه الله - :

« فيه : أن من ملك ظاهر الأرض ملك باطنها بما فيه من حجارة ثابتة وأبنية ومعادن وغير ذلك ، وأن له أن ينزل بالحفر ما شاء ما لم يضر بمن يجاوره »[٣] .

فإذا ثبت أن من ملك ظاهر الأرض ملك باطنها فمن باب أولى أن يكون مالكاً لعلوها وهوائها إذ الأصل أن من ملك أرضاً فهو يقصد ملك هوائها ببناء أو غراس أو نحوه[٤] .

٣- عن جابر ﷺ قال : رأيت النبي ﷺ يرمي على راحلته يوم النحر ويقول : « لتأخذوا مناسككم فإني لا أدري لعلي لا أحج بعد حجتي

---

(١) أحكام القرآن ، ٤/ ١٠٨ . وانظر : الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ١٦/ ٨٥ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب المظالم ، باب إثم من ظلم شيئاً من الأرض ، رقم ٢٤٥٢ ؛ ورواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساقاة ، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، رقم ٤١٣٢ ، واللفظ له .

(٣) فتح الباري ، ٥/ ١٣٢ . وانظر : صحيح مسلم بشرح النووي ، ١١/ ٤١ .

(٤) انظر : عمدة القاري ، ١٢/ ٢٩٨ ؛ إكمال المعلم شرح صحيح مسلم ، ٤/ ٣١٣ .

هذه »[١] .

فقد دل هذا الحديث على أن للحاج أن يرمي الجمرة راكباً ، وقد أجمع أهل العلم على أنه إذا رمى على أي حالة كان الرمي أجزأه إذا أصاب مكان الرمي[٢] .

فالرامي للجمرة راكباً كالرامي لها ماشياً في صحة رمي كل منهما ، فدل هذا على أن العلو تبع للسفل .

٤- إجماع أهل العلم على أنه لو صلى على جبل أبي قبيس صحت صلاته مع أنه لم يصل إلى بناء الكعبة[٣] .

٥- أنه لا خلاف بين أهل العلم أن مالك الأرض له هواؤها إلى عنان السماء[٤] .

فروع على القاعدة :

١- لا تصح الفريضة على سطح الكعبة كما لا تصح داخلها[٥] .

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الحج ، باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكباً وبيان قوله ﷺ " لتأخذوا مناسككم "، رقم ٣١٣٧ .

(٢) الإجماع ، ابن المنذر ، ص٣٧ ؛ صحيح مسلم بشرح النووي ، ٩/ ٣٩ .

(٣) المحلى، ابن حزم ، ٤/ ٨١ ؛ المجموع ، النووي ، ٣/ ٢٠٠ ؛ حاشية ابن عابدين ، ٢/ ٢٥٤ . وانظر : المغني ٢/ ٤٧٦ .

(٤) أحكام القرآن ، ابن العربي ، ٤/ ١٠٨ ؛ الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ١٦/ ٨٥ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ١٦ ؛ إدرار الشروق ، ابن الشاط ، ٤/ ١٦ .

(٥) المغني ، ٢/ ٤٧٥ ؛ الإنصاف ، ٣/ ٣١٣ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٩٩ .

٢- يجوز للمعتكف صعود سطح المسجد والمبيت فيه ؛ لأنه من جملته [١] .

٣- لو طاف على سطح المسجد الحرام أجزأه [٢] .

٤- إذا احتاج للسعي في الدور الثاني من المسجد الحرام فوق المسعى صح وأجزأه [٣] .

٥- لو رمى الجمار من الدور العلوي أو من سيارته صح رميه [٤] .

٦- من نوى الحج أو العمرة وقدم إلى مكة بالطائرة فإنه يحرم قبيل محاذاة الميقات وهو في الطائرة [٥] .

٧- من حلف لا يدخل دار فلان فدخل سطحها حنث [٦] .

٨- لا يجوز أن يبني دكاناً ولا يخرج روشناً ولا ساباطاً على درب غير نافذ إلا بإذن أهله ؛ لأنه بناء في هواء ملك قوم معينين ، فلا يجوز إلا بإذنهم لأن الحق لهم [٧] .

---

(١) المغني ، ٤/ ٤٧٢ ؛ الشرح الكبير ، ٧/ ٦١٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤٦٤ .

(٢) الفروع ، ٣/ ٥٠٠ ؛ الإنصاف ، ٩/ ١١٣ ؛ كشاف القناع ، ٢/ ٤٨٣ ؛ فتاوى اللجنة الدائمة ، ١١/ ٢٣١ .

(٣) انظر: حاشية ابن حجر الهيثمي على شرح الإيضاح ، ص٢٩٣ ؛ أبحاث هيئة كبار العلماء ، ١/ ٢٤ .

(٤) انظر : المغني ، ٥/ ٢٩٣ ، ٢٩٦ ؛ فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ، ٥/ ١٥٥ ؛ مجموع فتاوى وبحوث ، ابن منيع ، ٣/ ٨١ .

(٥) فتاوى اللجنة الدائمة ، ١١/ ١٥٣ ؛ مناسك الحج والعمرة ، ابن عثيمين ، ص٨٦ وانظر : المغني ، ٥/ ٦٣ .

(٦) المغني ، ١٣/ ٥٥٢ ؛ الفروع ، ٦/ ٣٧٧ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤٦٤ .

(٧) المغني ، ٧/ ٣٢ ؛ الإنصاف ، ١٣/ ١٨٨ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٠٦ .

مستثنيات من القاعدة :

١- إذا كانت الأرض نجسة فطيّنها بطاهر ، أو بسط عليها شيئاً طاهراً ، وصلى عليه صحت الصلاة مع الكراهة [١] .

٢- صحة الصلاة على سطح الحش والحمام على ما رجحه ابن قدامة ، مع عدم صحة الصلاة فيهما [٢] .

٣- إذا كانت شجرة أصلها في الحرم ، وغصنها في الحل فعلى قاطع الغصن الضمان لأنه تابع لأصله [٣] .

٤- ينقطع خيار المجلس لو صعد أحدهما إلى سطح الدار إن كانت صغيرة ، أو سطح السفينة إن كانت كبيرة [٤] .

٥- لو كان له علو فغصب السفل وصلى في العلو صحت صلاته [٥] .

---

(١) المغني ، ٢/ ٤٧٨ ؛ الإنصاف ، ٣/ ٢٨٣ ؛ كشاف القناع ، ١/ ٢٩٠ .

(٢) المغني ، ٢/ ٤٧٤ ؛ الشرح الكبير ، ٣/ ٣٠٨ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ١٦٥ والمذهب عدم صحة الصلاة لكن علل ابن قدامة ما رجحه بقوله : " لأن الحكم إن كان تعبدياً فالقياس فيه ممتنع ، وإن علل فإنما يعلل بكونه مظنة للنجاسة ولا يتخيل هذا في أسطحتها " .

(٣) المغني ، ٥/ ١٨٩ ؛ المستوعب ، ١/ ٥٦٩ ؛ شرح المنتهى ، ١/ ٥٦٦ .

(٤) المغني ، ٦/ ١٢ ؛ غاية المنتهى ، ٢/ ٢٩ ؛ كشف المخدرات ، ص ٢٢٤ .

(٥) الإنصاف ، ٣/ ٢٨٦ ؛ مطالب أولي النهى ، ١/ ٣٦٤ .

الإثبات مقدم على النفي [1]

التعريف بالقاعدة :

هذه القاعدة أصل في باب التعارض والترجيح ، يبحثها المحدثون والفقهاء والأصوليون ، ويتفقون في بحث مسائل لهذه القاعدة،من أشهرها: الجرح والتعديل إذا تعارضا ، وجمهورهم على تقديم الجرح ؛ لأنه إثبات ، وهو مقدم على النفي ، وخلافهم في هذه المسألة منبني على خلافهم في القاعدة [2] .

وابن قدامة ـ رحمه الله ـ صاغ القاعدة على وفق مذهب الجمهور ، وترجيحه لمذهبهم ، ولذا رجح ـ رحمه الله ـ الإثبات في مسائل شتى ؛ في الجرح والتعديل ، وتعارض البينات والأدلة وغير ذلك مما يأتي ذكره ـ إن شاء الله تعالى ـ في الفروع .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٧ ، وأوردها أيضاً بقوله : " قول المثبت يقدم على قول النافي " ، ١٤/ ٣٠٦ ؛ والمثبت أعم؛ الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٨٠ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٢١١ ؛ مجموع الفتاوى ، ١٩ / ٢٧١ ؛ القواعد ، المقري ، ١/ ٢٣٩ ، المنثور ، ١/ ٩٠ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٥٣١ ؛ النظائر ، الصنهاجي ، ص٩٣ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص٥٣ ؛ تعارض البينات ، الشنقيطي ، ص ٢٣٩ ؛ التعارض والترجيح ، البزرنجي ، ٢/ ١١٣ ؛ شرح المنظومة الفضفرية في القواعد الفقهية ، ص١١٩ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ١٠ ؛ نظرية التقعيد الفقهي ،ص ٦٠٨ .

(٢) انظر أيضاً : روضة الناظر ، ٣/ ١٠٣٤ ؛ المجموع ، النووي ، ٣/ ٣١٩ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٤ ؛ التقرير والتحبير ، ٣/ ١٤ ؛ تدريب الرواي ، ١/ ٢٦٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤١٢ ؛ إرشاد الفحول ،ص ١٠٤ ؛ القواعد والمسائل الحديثية المختلف فيها بين المحدثين وبعض الأصوليين ، أميرة الصاعدي ، ص ٣٢٧ .

شـرح القاعدة :

اختلف العلماء فيما إذا تعارض الإثبات مع النفي ، أيهما يقدم[1] ؟!

وهم في المسألة أقوال :

القول الأول : الإثبات مقدم على النفي .

وهو مذهب جمهور أهل العلم ، والمنصوص عن الإمام أحمد[2] .

القول الثاني : النفي مقدم على الإثبات .

اختاره الآمدي ، واحتج بأن « النافي لو قدّرنا تقدمه على المثبت ، كانت فائدته التأكيد ولو قدرنا تأخره كانت فائدته التأسيس وفائدة التأسيس أولى»[3] .

القول الثالث : النفي والإثبات سواء .

وقال بعض الأصحاب من الحنابلة : في تقديم رواية المثبت على النافي «إذا كان النفي مستنداً إلى علم بالعدم ـ بأن كانت جهات الإثبات معلومة ـ لا إلى عدم علم بأن النفي والإثبات في جهة هذه الصورة يتقابلان من غير ترجيح»[4] .

وابن قدامة ـ رحمه الله ـ رجح القول الأول ، واستدل له عند ذكر

---

(١) انظر : البرهان، الجويني ، ٢/ ٢٠٤ ؛ روضة الناظر ، ٣/ ١٠٣٤ ؛ الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٨٠ ؛ التقرير والتحبير ، ٣/ ١٤ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٥٣١ ؛ التعارض والترجيح ، البرزنجي ، ٢/ ١١٣ ؛ نظرية التقعيد الفقهي ، ٦٠٨ .

(٢) المسودة ،ص ٣١٠ ؛ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ٤/ ١٦٠٢ .

(٣) الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٨٠ . وانظر : أصول الفقه ، ابن مفلح ، ٤/ ١٦٠٥ .

(٤) المسودة ، ص٣١٠ . وانظر : أصول الفقه ، ابن مفلح ، ٤/ ١٦٠٣ .

الفروع ، وعليه جرت القاعدة فمتى حصل تعارض بين الأدلة الشرعية،أو بين البينات والحجج المرعية ، فإن المثبت منها مقدم على النافي .

قال أبو الحسن بن القصار [(١)] ـ رحمه الله ـ : « تعارض البينتين والخبرين والقياسين واحد ، فالمثبت منهما أولى من النافي » [(٢)] .

أدلة القاعدة :

١ - أن العمل عند أهل العلم على تقديم رواية المثبت على رواية النافي ، كتقديمهم لحديث بلال ـ ﷺ ـ أن النبي ﷺ صلى في الكعبة ، على حديث الفضل أنه لم يصل فيها " فأخذ الناس بشهادة بلال " [(٣)] وتُرك قول الفضل [(٤)] .

قال ابن حجر ـ رحمه الله ـ :

« المثبت مقدم على النافي ، وهو وفاق من أهل العلم إلا من شذ ولا سيما إذا لم يتعرض إلا لنفى علمه » [(٥)] .

---

(١) هو : أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي المعروف بابن القصار ؛ شيخ المالكية ، كان أصولياً نظاراً ، ولي قضاء بغداد ، وكان ثقة قليل الحديث ، توفي سنة ٣٩٧هـ .
من مؤلفاته : مسائل الخلاف .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ١٧/ ١٠٧ ؛ شذرات الذهب ، ٣/ ١٤٩ .

(٢) النظائر ، الصنهاجي ،ص ٩٣ . وانظر : شرح مختصر الروضة ، الطوفي ، ٢/ ١٦٦ .

(٣) صحيح البخاري، كتاب الشهادات،باب إذا شهد شاهد أوشهود بشيء وقال آخرون:ما علمنا بذلك، يحكم بقول من شهد.

(٤) صحيح البخاري، كتاب الزكاة ، باب العشر فيما يسقى من ماء السماء والماء الجاري ، وانظر أمثلة أخرى مع تأصيل القاعدة: صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٦/ ٣٥ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ٢/ ٧٨ ، ٧/ ٤٧٨ ، ١٢/ ٨٥ .

(٥) فتح الباري ، ٥/ ٣١٤ .

والقاعدة تشمل : الرواية ، والشهادة ، والبينات وغير ذلك مما يتعارض فيه النفي مع الإثبات .

٢- أن المثبت معه زيادة علم خفيت على النافي ، فيقدم المثبت [١] .

٣- أن المثبت كالناسخ للنافي ، وتقديم الناسخ على المنسوخ متعين [٢] .

٤- أن العمل بقول النافي فيه تكذيب للمثبت ، ولا عكس ؛ لأن المثبت مطلع على أمر لم يعلمه النافي فلا تهمة تلحقه [٣] .

٥- أن الإثبات أقرب إلى الإحاطة والعلم من النفي ، ولذا كان الحلف في طرف الثبوت على البت ، وفي النفي على العلم [٤] .

٦- أن المثبت مفيد لما هو حكم شرعي بالاتفاق ، و النافي غير مجمع على إفادته لحكم شرعي ، وتقديم المتفق عليه أولى من المختلف فيه [٥] .

فروع على القاعدة :

١- إذا ادعت امرأة على إنسان أسقط جنينها ، وأقامت بينة باستهلاله ، وأقام الجاني بينة بخلافه قدمت بينتها ؛ لأنها مثبتة [٦] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٧ ؛ أصول الفقه،ابن مفلح ، ٤/ ١٦٠٥ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٤ .

(٢) انظر : الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٨٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٤ .

(٣) انظر : المغني ، ١٤/ ٤٧ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٤ .

(٤) المنثور ، ١/ ٩٠ . وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٥ .

(٥) انظر : الإحكام ، الآمدي ، ٤/ ٤٨٠ .

(٦) المغني ، ١٢/ ٧٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٢٩ .

٢- إن عدل الشاهد اثنان، وجرحه اثنان، فالجراحة أولى[1].

٣- إذا أخبره متحقق أن كلباً معيناً ولغ في هذا الإناء، ونفى آخر ذلك، قدم قول المثبت[2].

٤- إن خَلّف المريض ابنين لا وارث له سواهما فشهدا أنه أعتق سالماً في مرض موته، وشهد أجنبيان أنه أعتق غانماً في مرض موته، وكل واحد ثلث ماله فطعن الابنان في شهادة الأجنبيين، وقالا: ما أعتق غانماً وإنما أعتق سالماً، لم يقبل قولهما في رد شهادة الأجنبيين؛ لأنها بينة عادلة مثبتة والأخرى نافية[3].

٥- لو بدأت المرأة باللعان قبل الرجل لم يعتد به؛ لأنه خلاف المشروع؛ ولأن لعان الرجل بينة الإثبات، ولعان المرأة بينة الإنكار، فلم يجز تقديم بينة الإنكار على بينة الإثبات[4].

٦- إذا تعارضت بينة الجاني مع بينة ولي المجني عليه، في برء جراح المجني عليه قبل قتله، قدمت بينة الولي؛ لأنها مثبتة للبرء[5].

٧- إن شهدت بينة أن هذا ابنه لا وارث له غيره، وشهدت بينة أخرى لآخر أن هذا ابنه لا وارث له غيره، ثبت نسبهما، وقسم المال بينهما،

---

(١) المغني، ١٤/ ٤٧؛ الإنصاف، ٢٨/ ٥٠٤؛ شرح المنتهي، ٣/ ٥١٩.

(٢) المغني، ١/ ٨٧؛ كشاف القناع، ١/ ٤٧؛ شرح المنتهى، ١/ ٢٦.

(٣) المغني، ١٤/ ٣٠٥؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٧١.

(٤) كشاف القناع، ٥/ ٣٩١.

(٥) المغني ١١/ ٥١٩؛ كشاف القناع، ٥/ ٥٤٠؛ شرح المنتهى، ٣/ ٢٧٦.

عملاً بالإثبات من قولهما، وإلغاء للنفي[1] .

٨- إذا شهد اثنان عن يمين الإمام أنه أحدث ، وأنكر الإمام وبقية المأمومين ، أعادوا جميعاً ؛ لأن شهادتهما إثبات فتقدم[2] .

٩- تقديم قول من قال بتحريم (القات) على من قال بإباحته ؛ لأن المُحرِّم مثبت لصفات توجب التحريم ، فيقدم قوله[3] .

مستثنيات من القاعدة :

١- في اليمين : يقدم النفي على الإثبات ، فإذا اختلف المتبايعان ـ مثلاً ـ في قدر ثمن ، ولا بينة لأحدهما ، حلف البائع ما بعته بكذا ، وإنما بعته بكذا ، فيجمع بين النفي والإثبات ، فالنفي لما ادعي عليه ، والإثبات لما ادعاه ، ويقدم النفي ؛ لأنه الأصل في اليمين[4] .

٢- إذا تعارض الجرح والتعديل ، فقال المعدل : عرفت السبب الذي ذكره الجارح لكنه تاب منه وحسنت حاله ، فيقدم النفي

---

(١) الفروع ، ٦/ ٥٥٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤١٢ .

(٢) المغني ، ٢/ ٥١٢ .

(٣) فتوى في حكم أكل القات ، سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، ص٣ . قال ـ رحمه الله ـ في تعليل ذلك : " إن المتعين فيها المنع ... فهي شر ووسيلة لعدة شرور والوسائل لها أحكام الغايات وقد ثبت ضررها ... ولا التفات لقول من نفي ذلك ، فإن المثبت مقدم على النافي ، فهاتان قاعدتان من قواعد الشريعة الأصولية تؤيدان القول بتحريمها " .

(٤) كشاف القناع ، ٣/ ٢٣٦ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٥٤ .

(التعديل)[١].

٣- إذا عدله اثنان فأكثر وجرحه واحد ، قدم التعديل (النفي) ؛ لتمام نصابه[٢].

(١) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٤٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٠ ، إرشاد الفحول ، ص ١٠٤ لكن يمكن أن يقال : إن المعدِّل هنا صار مثبتاً لأنه أثبت التوبة ، والجارح تمسك بعدم حصولها .

(٢) كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٠ ؛ مطالب أولى النهى ، ٦/ ٥١٦ .

الاستثناء يغاير ما قبله [١]

معنى القاعدة :

معنى الاستثناء :

لغة : مشتق من الثني ، وثناه عن الشيء : صرفه عنه ، يقال ثنيت فلاناً عن رأيه: إذا صرفته عن رأي كان عازماً عليه ، وثنيت عنان دابتي : إذا صرفتها به عن وجهتها التي كانت تذهب إليها [٢] .

واصطلاحاً :

عرفه ابن قدامة بقوله :قول متصل يدل على أن المذكور معه غير مراد بالقول الأول [٣] .

وقال أيضاً : هو صرف اللفظ بحرف الاستثناء عما كان يقتضيه لولاه [٤] .

شرح القاعدة :

أفادت هذه القاعدة أن الاستثناء يغاير ما قبله ، فيكون الاستثناء من النفي إثباتاً ، والاستثناء من الإثبات نفياً .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٩٠ وانظر : الاستغناء في الاستثناء ، القرافي ، ص٤٥٤ ؛ الفروق ، له ، ٢/ ٩٣؛ الكوكب الدري ، ص٣٧٤ ؛ البحر المحيط ،الزركشي ، ٤/ ٤٠٣ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٣/ ٣٢٧ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٥٩٩ ؛ الاستثناء عند الأصوليين ، ص١٥٥ ؛ القواعد الأصولية ، الجيلالي ، ٢/ ٤٥٨ ؛ موسوعة القواعد ،البورنو ، ١/ ٣٧٢ .

(٢) المغني ، ٧/ ٢٦٨ ؛ مختار الصحاح ، ص٨٩ ، ثنى ؛ الكليات ، ص٩١ .

(٣) روضة الناظر ، ٢/ ٧٤٣ .

(٤) المغني ، ٧/ ٢٦٨ .

وقال بعضهم : إن الاستثناء من الإثبات ليس بنفي ، فقولك : قام القوم إلا زيداً ، هو إخبار عن غير زيد بالقيام ، وأما زيد فيحتمل قيامه وعدم قيامه [١] .

وجمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة على أن الاستثناء الصحيح من أشياء منفية هو إثبات للمستثني ، وأن الاستثناء من أشياء مثبتة نفي للمستثنى [٢] .

شروط الاستثناء :

يشترط لصحة الاستثناء ثلاثة شروط [٣] :

١ - أن يتصل بالكلام بحيث لا يفصل بينهما كلام في غيره ولا سكوت يمكن الكلام فيه .

٢ - أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه .

٣ - أن لا يكون المستثنى أكثر من النصف .

وحكم الاستثناء بسائر أدواته حكم الاستثناء بإلا ، فإذا استثنى بغير، أو سوى ، أو عدا، أو ليس ، أو لا يكون ، أو حاشا ، أو خلا ، فإن الحكم في ذلك واحد [٤] .

---

(١) الكوكب الدري ، ص٣٧٤ ؛ البحر المحيط ، ٤/ ٤٠٤ .
(٢) البحر المحيط ، ٤/ ٤٠٣ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٣/ ٣٢٧ .
(٣) المغني ، ٧/ ٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٩٢ ؛ روضة الناظر ، ٢/ ٧٤٦ .
(٤) المغني ، ٧/ ٢٧٢ ؛ روضة الناظر ، ٢/ ٧٤٣ .

أدلة القاعدة :

١- إجماع العلماء على أن من قال : لا إله إلا الله ، فقد أتى بكلمة التوحيد التي بينها النبي ﷺ بقوله : « أمرت أن قاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فمن قال لا إله إلا الله فقد عصم مني نفسه وماله إلا بحقه وحسابه على الله »[١] (فلا إله) : نفي الإلهية عن كل ما سوى الله تعالى كائناً ما كان ، (وإلا الله) إثبات الإلهية لله وحده دون كل ما سواه ، فمعنى الشهادة : لا معبود بحق إلا الله .

وإجماع العلماء على أن من أتى بكلمة التوحيد صار مسلماً دليل على عملهم بهذه القاعدة[٢] .

٢- اتفاق أهل اللسان على هذه القاعدة ، فيرجع إلى قولهم[٣] .

٣- أن العرف دال على هذه القاعدة ، فلو قال قائل : لا قاضي في المدينة إلا زيد ، لفهم الناس أن القضاء منفي عن غير زيد ، ومثبت له[٤] .

فروع على القاعدة :

١- لو قال : له عليَّ مائة إلا عشرة ، كان مقراً بتسعين ؛ لأن الاستثناء

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الجهاد والسير ، باب دعاء النبي ﷺ إلى الإسلام والنبوة ، رقم ٢٩٤٦ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله ، رقم ١٢٥ ، واللفظ للبخاري .

(٢) البحر المحيط ، ٤/ ٤٠٤ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٣/ ٣٢٨ .

(٣) الاستثناء عند الأصوليين ، ص١٦٢ .

(٤) الاستثناء عند الأصوليين ، ص١٧١ .

يمنع أن يدخل في اللفظ ما لولاه لدخل [١] .

٢- لو قال لزوجته : أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة ، وقع اثنتان [٢] .

٣- لو قال : هذه العمارة لزيد إلا هذه الشقة ، كان مقراً بسائر الشقق لزيد سوى شقة واحدة معينة [٣] .

٤- لو قال : له عليَّ هؤلاء العبيد إلا هذا صح ، وكان مقراً بمن سواه منهم [٤] .

٥- لو قال : له عليَّ عشرة إلا ثلاثة إلا درهماً ، كان مقراً بثمانية ؛ لأنه أثبت عشرة ثم نفى منها ثلاثة ، وأثبت درهماً ، وبقي من الثلاثة المنفية ، درهمان مستثنيان من العشرة ، فيبقى منها ثمانية ؛ إذ صدر الكلام إثبات فيكون الاستثناء الأول نفياً ، والثاني إثباتاً ، فيعود كل استثناء إلى ما يليه من الكلام [٥] .

٦- لو قال : له عليَّ عشرة إلا ثلاثة وإلا درهمين ، كان مستثنياً لخمسة ، مبقياً لخمسة ؛ لأن الثاني معطوف على الأول ، فكان مضافاً إليه [٦] .

٧- لو قال : أنت طالق طلقتين إلا طلقة ، طلقت واحدة [٧] .

---

(١) المغني ، ٧/ ٢٧١ .
(٢) المغني ، ١٠/ ٤٠٥ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤٩١ .
(٣) انظر : المغني ، ٧/ ٢٧١ ، الإقناع ، ٤/ ٥٥٠ .
(٤) المغني ، ٧/ ٢٧١ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٥٠ .
(٥) المغني ، ٧/ ٢٧٤ وانظر : الإقناع ، ٤/ ٥٥٠ .
(٦) المغني ، ٧/ ٢٧٤ .
(٧) المغني ، ١٠/ ٤٠٥ وهذا على أحد الوجهين القائل بجواز استثناء النصف .

مستثنيات من القاعدة :

١- لو قال : له عليَّ ألف درهم إلا ثوباً ، لزمه الألف ، وسقط الاستثناء ؛ لأنه استثنى شيئاً من غير جنس المستثنى منه ، فكان استثناؤه باطلاً[1] .

٢- لو قال : أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين ، وقع ثلاث ؛ لأنه استثنى أكثر من النصف ، فكان استثناؤه باطلاً ، وأخذ بالكل[2] .

٣- إذا لم يكن الاستثناء متصلاً بالكلام لم يصح ، ولزمه ما أقربه[3] .

٤- لو استثنى بقلبه لم ينفعه الاستثناء ؛ لأن من شرطه أن يكون باللسان ، فلو قال : أنت طالق ثلاثاً واستثنى بقلبه : إلا واحدة ، وقعت الثلاث[4] .

٥- لو قال لزوجته : أنت طالق إن شاء الله تعالى ، طلقت ، وكذا لو قال : عبدي حر إن شاء الله ، عتق العبد ؛ لأن المشيئة وإن كانت استثناء إلا أنها غير جائزة في العتاق والطلاق[5] .

---

(١) المغني ، ٧/ ٢٦٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٥١ .
(٢) المغني ، ١٠/ ٤٠٥ ، ٧/ ٢٩٢ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤٩١ .
(٣) المغني ، ٧/ ٢٧٢ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٥٠ .
(٤) المغني ، ١٣/ ٤٨٥ ؛ الإقناع ، ٣/ ٤٩٢ .
(٥) المغني ، ١٠/ ٤٧٢ .

الاستثناء من النفي إثبات[1]

شرح القاعدة :

اختلف العلماء ، في هذه القاعدة ، والجمهور على العمل بها ، وأن الاستثناء من أشياء منفية هو إثبات للمستثنى .

وقال بعضهم : إن الاستثناء من النفي إثبات في غير الأيمان ؛ لأن (إلا) في الحلف تنتقل إلى معنى الصفة ، مثل سواء وغير ؛ فلا يكون ما بعد (إلا) محلوفاً عليه ، فلا يضر تركه ولا فعله ، كقول القائل : والله لا لبست ثوباً إلا الكتان ، ولم يلبس شيئاً لم يحنث ؛ لأن الكتان غير محلوف عليه ، فلا يضر تركه ولا لبسه .

وقالوا أيضاً : إن الاستثناء من النفي إثبات في غير الشروط أيضاً ، لأن الشرط يلزم من عدمه العدم ، لكن لا يلزم من وجوده وجود ولا عدم[2] .

أدلة القاعدة :

تقدمت الأدلة في قاعدة (الاستثناء يغاير ما قبله)[3] ويأتي بعضها أيضاً في فروع هذه القاعدة .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٩٠ ؛ الاستغناء في الاستثناء ، ص٤٥٤ ؛ الفروق ، القرافي ، ٢/ ٩٣ ؛ الكوكب الدري ، ص٣٧٤ ؛ البحر المحيط ، ٤/ ٤٠٣ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٣/ ٣٢٧ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٥٩٩ ؛ الاستثناء عند الأصوليين، ص١٥٥ ؛ القواعد الأصولية، الجيلالي ، ٢/ ٤٥٨ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ١/ ٣٧٢ .

(٢) انظر : الفروق ، القرافي ، ٢/ ٩٣ ، ٩٥ ؛ البحر المحيط ، ٤/ ٤٠٥ .

(٣) ص٢١٥ .

فروع على القاعدة :

١- إذا تاب القاذف قبلت شهادته ، عملاً بالقاعدة في تفسير قوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ * إِلا الَّذِينَ تَابُوا﴾[١] ، فالذين تابوا تقبل شهادتهم ، لأنه نفى قبول الشهادة ثم استثنى فاقتضى ذلك الإثبات[٢] .

٢- جواز إمامة الرجل لأخيه لو كان في سلطانه إذا أذن له ، عملاً بالقاعدة في شرح قول النبي ﷺ :"لا يؤمن الرجل الرجل في سلطانه، ولا يقعد في بيته على تكرمته إلا بإذنه"[٣][٤] .

٣- أن الله جل وعلا استثنى آل لوط من المجرمين واستثنى من النجاة امرأته في قوله تعالى : ﴿قَالُوا إِنَّا أُرْسِلْنَا إِلَى قَوْمٍ مُجْرِمِينَ * إِلا آلَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ * إِلا امْرَأَتَهُ قَدَّرْنَا إِنَّهَا لَمِنَ الْغَابِرِينَ﴾[٥] فصدر الآية إثبات ، فيكون الاستثناء الأول نفياً ، والثاني إثباتاً[٦] .

٤- لو أوصى الإنسان لوارثه بوصية فلم يجزها الورثة لم تصح ، عملاً بالقاعدة في حديث ابن عباس مرفوعاً :« ولا تجوز وصية لوارث إلا

---

(١) النور : ٤ – ٥ .

(٢) المغني ، ٧/ ٢٧٣ .

(٣) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب من أحق بالإمامة ، رقم ١٥٣٢.

(٤) المغني ، ٧/ ٢٧٣ .

(٥) الحجر : ٥٨ –٦٠ .

(٦) المغني ، ٧/ ٢٧٤ .

أن يشاء الورثة »[1] والاستثناء من النفي إثبات ، فيكون ذلك دليلاً على صحة الوصية عند الإجازة[2] .

٥- لو قال : ليس لك عليَّ إلا عشرة إلا خمسة ، لزمه خمسة ؛لأنه استثنى النصف ، والاستثناء من النفي إثبات[3] .

٦- لو قال : له عليَّ عشرة إلا ثلاثة إلا دهماً ، كان مقراً بثمانية ؛ لأن صدر الكلام إثبات ، فيكون الاستثناء الأول نفياً ، والثاني إثباتاً[4] .

---

(١) السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الوصايا ، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين ، ٦/ ٢٦٣ ؛ سنن الدراقطني ، كتاب الفرائض ، رقم ٨٩ ، ٤/ ٩٧ ؛ تلخيص الحبير ، ٣/ ٩٢ ؛ إرواء الغليل ، ٦/ ٩٦ وقال : "منكر" .

(٢) المغني ، ٨/ ٣٩٦ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٣٤٠ .

(٣) كشاف القناع ، ٦/ ٤٦٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦٣٠ .

(٤) المغني ، ٧/ ٢٧٤ وانظر : الإقناع ، ٤/ ٥٥٠ .

كل امرأتين كرجل[1]

معنى القاعدة :

أن أحكام النساء على النصف من أحكام الرجال[2] وهذا في مواضع علمت من الشريعة الإسلامية لحكمة اقتضاها الشارع ، وهو من كمال الشريعة ولطفها بالخلق ، فإن الشارع قد ساوى بين الرجال والنساء في غالب الأحوال والأحكام ، وخص الرجل بأحكام انفرد بها عن الأنثى ، وخص الأنثى بأحكام انفردت بها عن الرجل .

والكلام هنا على المسائل التي جعل فيها الرجل الواحد بامرأتين ، وهذا في مواضع:

الأول : الشهادات :

فتقوم المرأتان مقام رجل واحد في دعاوى المال وما يقصد به ، وقد نص الله ﷻ في كتابه على أنهما تقومان مقام رجل واحد بقوله جل شأنه : ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾[3] فلابد من انضمام رجل مع المرأتين

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٥٣ . وانظر : إعلام الموقعين ، ٢/ ١٤٩؛ تحفة المودود ، ص٦١ ؛ زاد المعاد ، ٢/ ٣٣١ ؛ تقرير القواعد، ٣/ ٩٣؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ،ص ٩٥ ؛ مغني ذوي الأفهام، ص١٨٤ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ٤١٢ ؛ تحفة أهل الطلب ، ابن سعدي ، ص١٦٧ .

(٢) تقرير القواعد ، ٣/ ٩٣ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص ٩٥ وانظر : : الطرق الحكمية ، ص ١٤٩ .

(٣) البقرة : ٢٨٣ .

لتصح الشهادة[1] .

وذلك أن الغالب من أحوال النساء النسيان وعدم الضبط ، خصوصاً في مثل هذا النوع من الشهادات ، وهذا المراد بنقص العقل عند المرأة الذى أشار إليه النبي ﷺ في قوله : " أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟ قلن : بلى ، قال : فذلك من نقصان عقلها "[2] وليس في هذا ما يقدح في عدالتها ودينها[3] .

الثاني : الميراث :

فقَد جعل الشارع نصيب كل ذكر يعصب الأنثى التي في درجته ، ضعف نصيب الأنثى ، فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهم أربعة من الذكور يعصبون أخواتهم فيمنعونهن الفرض،ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين[4] .

وجعل الشارع نصيب الزوج النصف إذا ورث زوجته ولم يكن لها فرع وارث ، وجعل نصيب الزوجة الربع إذا لم يكن له فرع وارث .

---

(١) المغني ١٤/ ١٢٩؛ الإرشاد ، ابن أبى موسى ،ص ٥٠٥؛ إيثار الإنصاف ، يوسف بن الجوزي ، ص ٦٨٣ وحكى الإجماع عليه.

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الحيض باب ترك الحائض الصوم ، رقم ٣٠٤ ، وراوه مسلم في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات ....، رقم ٢٤١ واللفظ للبخاري .

(٣) انظر : الطرق الحكمية ، ص ١٥٠ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ١/ ٥٣٦ ؛ التحرير والتنور ، ابن عاشور ، ٣/ ١٠٩ ، ١١٢ ؛ تفسير المراغي ، ١/ ٧٤ .

(٤) المغني ، ٩/ ١٨ ؛ الإرشاد ، ابن أبي موسى ، ص ٣٣٧ ؛ الإفصاح ، ابن هبيرة ، ٢/ ٨٣ ؛ الإقناع، ٣/ ١٩٤ .

الثالث : الدية :

أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل ، فدية الحرة المسلمة نصف دية الحر المسلم، وهذا فيما بلغ ثلث الدية فأكثر ، أما الجراح فدية المرأة تساوي دية الرجل حتى تبلغ الثلث فإن جاوز الثلث فعلى النصف .(١)

الرابع : العقيقة :

فمن رزق بمولود ذكر شرع لـه أن يعق عنه بشاتين ، ومن رزق بمولود أنثى شرع لـه أن يعق عنها بشاة واحدة (٢) .

الخامس : العطية :

فإذا أعطى الوالد أولاده من ماله وعقاره في حياته ، فإنه يقسم بينهم على سهام الله تعالى المفروضة للذكر مثل حظ الأنثيين (٣) .

وقد قسم الله تعالى الميراث وجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، وأولى ما اقتدى بقسمة الله تعالى ؛ لأن العطية في الحياة أحد حالي العطية فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين كالميراث ، ولأن الذكر أحوج من الأنثى غالباً (٤) .

وهذا خاص بالأولاد دون سائر الأقارب ، فليس عليه التسوية بينهم ولا إعطاؤهم على قدر مواريثهم على ما رجحه ابن قدامة ، والمذهب أنه

---

(١) المغني ، ١٢/ ٥١ ، ٥٦ ـ ٥٧ وانظر : الإرشاد ،ص ٤٤٨ ؛ الممتع ، ٥/ ٥١٩ ؛ هداية الراغب ، ص٥٢٤ .

(٢) المغني ، ١٣/ ٣٩٣ ؛ الإرشاد ، ٣٩١ ؛ المستوعب ، ١/ ٦٦١ .

(٣) الإرشاد ،ص ٢٣٢ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٠٨ ؛ زاد المستنقع ،ص ١٠٧ .

(٤) المغني ، ٨/ ٢٥٩ .

يشمل جميع الأقارب[1] .

السادس : العتق :

وقد فاضل الإسلام بين الذكر والأنثى في العتق ، فإعتاق الرجل أفضل من إعتاق المرأة[2] وعتق امرأتين يعدل عتق رجل في الفكاك من النار[3] .

وذلك أن الذكر أحوج للعتق من الأنثى ؛ لقيامه بشأن نفسه ، واستقلاله بأمره ، بخلاف الأنثى فيخشى عليها ما لا يخشى على الرجل .

السابع : الوقف :

فيستحب للواقف على أولاده أن يقسم الوقف بينهم على حسب قسمة الله تعالى الميراث بينهم، للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ لأنه إيصال للمال إليهم فينبغي أن يكون بينهم على حسب الميراث كالعطية ، ولأن الذكر أحوج من الأنثى للمال غالباً[4] .

---

(١) المغني ، ٨/ ٢٦٠ ؛ الكافي ، ٣/ ٥٩٦ ؛ الإنصاف ، ١٧/ ٦٢ وقال : " والصحيح أن حكم الأقارب الوارث في العطية كالأولاد نص عليه " ؛ وانظر : الإقناع ، ٣/ ١٠٨ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٢٦ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣٤٤ ؛ الإنصاف ، ١٩/ ٦ وقال : " على الصحيح من المذهب ، نص عليه " .

(٣) تقرير القواعد ، ٣/ ٩٣ .وانظر : تحفة المودود ،ص ٦٣ ؛القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص ٩٥وانظر الروايات في المذهب: الإرشاد ،ص ٤٣٩ ؛ المستوعب ، ٢/ ٥٦٧ ؛ الإنصاف ، ١٩/ ٦ .

(٤) المغني ، ٨/ ٢٠٦؛ والقول الثاني في المذهب : أن يجعل للذكر مثل حظ الأنثى انظر : الإرشاد ، ص ٢٣٩ ؛ الإقناع ، ٣/ ٩١ .

الثامن : الغنيمة :

فما يغنمه المسلمون من العدو فإن الإمام يأخذ خُمسه فيقسمه على خمسة أسهم ، أحدها لبنى هاشم وبني المطلب ابني عبد مناف ، وتكون القسمة بينهم ، للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ لأنه مال مستحق بالقرابة فوجب فيه ذلك كالتركة ؛ ولأنه استحق بقرابة الأب ففضل فيه الذكر على الأنثى كالميراث [(١)] [(٢)] .

أدلة القاعدة :

١ - قال تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى ﴾ [(٣)] .

أجمع العلماء على أن المرأتين تقومان مقام رجل واحد في دعاوى المال، وما يقصد به ، عملاً بظاهر الآية [(٤)] .

---

(١) المغني ، ٩/ ٢٩٤ ؛ الإرشاد ، ص٣٩٧ ، كشاف القناع ، ٣/ ٨٥ .

(٢) وقد ذكر ابن رجب ـ رحمه الله ـ من المواضع أيضاً : الصلاة وذلك أن النساء يعرض لهن ما يكون مانعاً لهن عن الصلاة ، وهو الحيض ، الذي قد يستمر مع بعض النساء خمسة عشر يوماً ، وهي أكثر مدة الحيض في ظاهر المذهب ، ومن كانت هذه مدة حيضها فصلاتها على النصف من صلاة الرجل ؛ لبقائها نصف الشهر لا تصلي بخلاف الرجل انظر : تقرير القواعد ، ٣/ ٩٥ ؛ وانظر الخلاف في أكثر مدة الحيض في : المغني ، ١/ ٣٨٨ وقال : " وهذا الصحيح من مذهب أبي عبد الله " يعني أن أكثره خمسة عشر يوماً ونحوه في الإنصاف ، ٢/ ٣٩٤ ؛ غاية المنتهى ، ١/ ٨١ ؛ وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : " ولا يتقدر أقل الحيض ولا أكثره بل كل ما استقر عادة للمرأة فهو حيض ...." الاختيارات ،ص ٤٥ .

(٣) البقرة : ٢٨٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٢٩ ؛ الإجماع ، ابن المنذر ،ص ٤٧ ؛ إيثار الإنصاف ،ص ٦٨٣ .

٢- قال تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظ الأُنْثَيَيْنِ ﴾[١] .

أجمع العلماء على أن جميع مال الميت بين جميع ولده ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، إذا لم يكن بينهم أحد من أهل الفرائض المقدم عليهم ، فإن وجد أخذ نصيبه ، وجعل الفاضل من المال بين الأولاد ، للذكر مثل حظ الأنثيين[٢] .

وقال تعالى: ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ﴾[٣] .

وأجمع العلماء على أن أربعة من الذكور يعصبون أخواتهم فيمنعونهن الفرض ، ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهم البنون وبنوهم وإن نزلوا ، والإخوة من الأب والأم ، والإخوة من الأب[٤] .

وقال تعالى ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَد﴾إلى قوله ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ ﴾[٥] .

وأجمع العلماء على أن الزوج لـه نصف تركة زوجته ، إذا لم يكن لها ولد ولا والدان ، وأن لها الربع مما ترك زوجها إذا كانت واحدة ، ولم يكن للزوج ولد ولا والدان[٦] .

---

(١) النساء : ١١ .
(٢) الإجماع ، ابن المنذر، ٤٩ ؛ الإفصاح ، ابن هبيرة ،٢/ ٨٣ .
(٣)النساء : ١٧٦ .
(٤) الإفصاح ، ٢/ ٨٣ . وانظر : الإجماع ، ابن المنذر ، ص ٥٠ .
(٥) النساء : ١٢ .
(٦) الإجماع ، ابن المنذر ،ص ٥٠ ؛ الإفصاح ، ٢/ ٨٤ .

٣- إجماع الصحابة ﷺ على أن دية المرأة نصف دية الرجل وهذا فيما جاوز الثلث من الدية[١].

٤- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ أمرهم عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة[٢].

٥- أن الله ﷻ قد قسم الميراث فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين فأولى ما اقتدى بقسمة الله تعالى، فناسب هذا أن تكون العطية والوقف على هذا النحو؛ ولأن الذكر أحوج غالباً من الأنثى[٣].

٦- ما روى كعب بن مرة[٤] قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « أيما رجل أعتق رجلاً مسلماً كان فكاكه من النار يجزي بكل عظم من عظامه، وأيما رجل مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار يجزي بكل عظم من عظامهما عظماً من عظامه »[٥].

---

(١) المغني، ١٢/ ٥٦ وانظر: الإجماع، ابن المنذر، ١٠٥؛ مراتب الإجماع، ابن حزم، ص١٤٣؛ الإفصاح، ٢/ ٢٠٩؛ نيل الأوطار، الشوكاني، ٧/ ٧٣.

(٢) رواه الترمذي في سننه، كتاب الأضاحي، رقم ١٥١٣ وقال: "حسن صحيح" وروي أيضاً من حديث أم كرز الكعبية، انظر: النسائي في سننه، كتاب العقيقة، باب العقيقة عن الغلام، رقم ٤٢٢٠؛ أبو داود في سننه، كتاب الضحايا، باب في العقيقة، رقم ٢٨٣٤؛ وابن ماجه في سننه، أبواب الذبائح، باب العقيقة، رقم ٣١٦٢.

(٣) المغني، ٨/ ٢٠٦، ٢٥٩؛ كشاف القناع، ٤/ ٣١٠.

(٤) هو: كعب بن مرة البهزي السلمي، ويقال: مرة بن كعب، والأول أشهر، سكن البصرة ثم الأردن، روي عن النبي ﷺ، توفي بالأردن سنة ٥٧هـ.
انظر: الإصابة، ٣/ ٢٨٦؛ تهذيب التهذيب، ٨/ ٤٤١.

(٥) رواه الترمذي في سننه، كتاب الأيمان والنذور، باب ما جاء في فضل من أعتق، رقم١٥٤٧؛ وقال: "حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه" وأبو داود في سننه، كتاب العتق، باب أي الرقاب أفضل، رقم ٣٩٦٧؛ وابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب العتق، رقم ٢٥٢٢.

فروع على القاعدة :

١- لو شهد رجل وامرأتان في قرض أو بيع أو وقف صح لأن المرأتين تقومان مقام رجل واحد في الشهادة على المال وما يقصد به [١] .

٢- من مات وترك ابناً وبنتاً فللذكر مثل حظ الأنثيين : للابن الثلثان وللبنت الثلث ، إذا لم يكن صاحب فرض مقدم ، وكذا كل ذكر يعصب الأنثى التي في درجته فإنهما يأخذان المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين [٢] .

٣- من قتل مسلماً حراً أو أتلف عضواً ليس في جسده غيره ، كالأنف واللسان ففيه مئة من الإبل وللمرأة نصفها [٣] .

٤- لو أعطى أولاده للذكر مثل ما للأنثى أثم ، ووجب عليه أن يجعل المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، بأن يزيد مَنْ نقص منهم أو يرد ما فضل به البعض الآخر [٤] .

٥- لو أراد أن يقسم وقفاً على أولاده فالمستحب للواقف أن يجعل ما للذكر مثل ما للأنثيين على ما رجحه ابن قدامة [٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٢٩ ؛ الإرشاد ،ص ٥٠٥ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٦٩ .

(٢) المغني ، ٩/ ١٨ ؛ الإرشاد ،ص ٣٣٧ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٩٤ .

(٣) المغني ، ١٢/ ٥٦ ، ١٠٥ ؛ غاية المنتهى، ٣/ ٢٧٤ ، ٢٨٠ ؛ المجلى، الأشقر، ٢/ ٣٦٢ ، ٣٦٧ .

(٤) المغني ، ٨/ ٢٥٦ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٠٨ ؛ زاد المستنقع ،ص ١٠٧ .

(٥) المغني ، ٨/ ٢٠٦ ؛ المقنع ،ص ١٦٥ وجعله قياس المذهب ، والمذهب أن يجعل للذكر مثل حظ الأنثى قال في الإنصاف، ١٧/ ٧٤ : " على الصحيح من المذهب نص عليه وعليه أكثر الأصحاب " . وانظر : الإرشاد ، ص٢٣٩ ؛ الإقناع ، ٣/ ٩١ .

مستثنيات من القاعدة :

١- في الشهادات : يستوي الذكر والأنثى فيما لا يطلع عليه الرجال غالباً، كعيوب النساء تحت الثياب والرضاع والاستهلال ونحوه ، فيقبل في هذا النوع من الشهادات قول امرأة واحدة ، وإن اطلع عليه رجل فتقبل شهادته فيه [١] .

٢- في الميراث : يستوي الذكر والأنثى من الأخوة لأم بلا خلاف ، ويستوي الأب والأم في حصول كل منهما على السدس عند وجود الابن أو ابنه ، وقد تقدم الضابط الذي يكون للذكر فيه مثل حظ الأنثيين ، وما عداه فليس الأمر كذلك [٢] .

٣- في الديات : يستوي الذكر والأنثى في دية الأطراف والجراح فيما دون ثلث الدية ، كثلاثة أصابع أو موضحة [٣] أو نحوها مما هو أقل من ثلث الدية التامة [٤] .

٤- في العطية : لا يجب على الوالد أن يقسم بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين في الشيء التافه ، وفي النفقة والكسوة ؛ لأن الواجب فيها قدر الكفاية ، ولا يلزمه كذلك إذا كان لمعنى يختص به أحد أولاده ، كحاجة أو كثرة أولاد وعائلة أو اشتغاله بالعلم على ما رجحه ابن

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٣٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٢٢ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٧١ .

(٢) التهذيب ،أبو الخطاب ،ص ٥٤ ؛ المغني ، ٩/ ١٩ ، ٢٧ ؛ المستوعب ، ٣/ ٥٠٠ ؛نهاية الهداية ، السينكي ، ١/ ١٨١ .

(٣) الموضحة : هي التي تبدى بياض العظم . المغني ، ١٢/ ١٥٩ ؛ المطلع ، ص٣٦٧ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٢٨٦ .

(٤) المغني ، ١٢/ ٥٧ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٢٨٦ ؛ المجلى ، الأشقر ، ٢/ ٣٦٤ .

قدامة ، وكذلك لـه صرف عطيته عن بعض ولده ؛ لفسقه أو بدعته ، أو لكونه يستعين بها على معصية الله ، وله أن يفاضل بين الجميع إذا أذن الآخرون بذلك ، ولا يلزمه أن يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين بين أولاده الذميين[1] .

٥- في الوقف : لو لم يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، أو فضّل الأنثى على الذكر ، أو فضّل بعض البنين على بعض ، أو بعض البنات ، أو خص بعضهم ؛ لمعنى ، ككونه صاحب حاجة ، أو عليه دين ، أو مشتغل بالعلم ، أو نحو ذلك ، فلا بأس به[2] .

---

(١) المغني ، ٨/ ٢٥٨ ؛ الإقناع ، ٣/ ١٠٨ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٤٣٦ .

(٢) المغني ، ٨/ ٢٠٦ ؛ الشرح الكبير ، ١٧/ ٧٥ ؛ الإقناع ، ٣/ ٩١ .

اللعب إذا لم يتضمن ضرراً ولا شغلاً عن فرض فالأصل إباحته[1]

شرح القاعدة :

بين ابن قدامة – رحمه الله – أن الأصل في اللعب الإباحة لكن بشرط أن لا يتضمن ضرراً، ولا يشغل عن فرض .

والضرر هنا لفظ عام يشمل ما فيه أذى يلحق الإنسان، سواء ألحقه بنفسه أو ألحقه بغيره ، فهو ضد النفع[2] .

والفرض بمعنى الواجب فهما لفظان مترادفان[3] ، ولذا صاغ البهوتي -رحمه الله- القاعدة بقوله : « اللعب إذا لم يكن فيه ضرر ولا شغل عن واجب فالأصل إباحته »[4] .

ضوابط إباحة اللعب :

١- أن لا يكون فيه ضرر ؛ لأن الشريعة جاءت بنفي الضرر ورفعه ، كما في القاعدة الفقهية : (الضرر منفي شرعاً) ، والقاعدة الكبرى : (الضرر يزال)[5] ، فإذا كان في اللعب ضرر يلحقه في نفسه أو يلحقه

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٥٧ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ٣٦٠ وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن الوكيل ، ١/ ٢٩٩ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٣٠ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ٢/ ٦٢٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٨٤ ، القواعد والضوابط ، العبد اللطيف ، ٢/ ٧٤٥ .

(٢) انظر قاعدة (الضرر منفي شرعاً) ص٥٦ .

(٣) انظر قاعدة (لايشتغل بالتبرع عن الفرض) ص١٢١ .

(٤) كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٤ .

(٥) انظر هذه القاعدة والتي قبلها ص٥٦ .

بغيره فإن اللعب حينئذ لا يكون مباحاً ، بل يخرج إلى اللعب المنهي عنه .

٢- أن لا يكون مشغلاً عن واجب : وهذا عام في كل مباح، فإنه لا يشتغل به عن واجب، بل حتى النوافل لا تقدم على الواجبات ، كما في القاعدة الفقهية (لا يشتغل بالتبرع عن الفرض)[1] .

٣- أن لا يكون فيه قمار ؛ لأن « كل لعب فيه قمار فهو محرم »[2]، وهذا ما نص ابن قدامة _ رحمه الله _ عليه في موطن آخر ، وإن لم ينص عليه في لفظ هذه القاعدة، ويمكن إدخاله في الشرط الأول ؛ لأن في القمار ضرراً يلحق الخاسر منهما .

فإذا توفرت هذه الشروط الثلاثة في اللعب كان مباحاً ، لكن لا ينبغي الإكثار منه ؛ لأن الجد أولى من الهزل ، كما قال الإمام الشوكاني -رحمه الله: «الجد في الجملة أولى من اللعب المباح »[3] .

لكن يتسامح مع الصغار ما لا يتسامح فيه مع الكبار ؛ لشدة حاجتهم لذلك، فيرخص لهم ما لا يرخص للكبار، كما قال شيخ الإسلام ابن تيمية[4] -رحمه الله -.

ومن أكثر من اللعب المباح فلا يخلو نوع اللعب من حالين :

الأولى : أن يكون فيه دناءة يترفع عنه ذوو المروءات ، فمن تكرر منه ،

---

(١) انظرها ص ١٢١ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٥٤ .

(٣) نيل الأوطار ، ٨/ ٩٨ .

(٤) الفروع ، ٤/ ٤٦٠ .

وفعله ظاهراً عند الناس ردت شهادته لذلك .

لأن من شرط العدالة في الشهادة أن لا يأتي بشيء من خوارم المروءة، وفعله هذا ينافي المروءة فترد شهادته .

الثانية : أن لا يكون فيه دناءة ، فإذا فعله لم ترد شهادته على كل حال[١] .

أدلة القاعدة :

١- قوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام : ﴿أَرْسِلْهُ مَعَنَا غَداً يَرْتَعْ وَيَلْعَبْ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾[٢] .

قال ابن عطية -رحمه الله- :

« لعبهم هذا داخل في اللعب المباح كاللعب بالخيل والرمي ونحوه ، فلا وصم عليهم في ذلك ، وليس باللعب الذي هو ضد الحق ومزين اللهو»[٣] .

٢- عن جابر ﷺ : « أن النبي ﷺ قال له : يا جابر تزوجت ؟ قال : قلت : نعم ، قال : فبكر أم ثيب ؟ قال : قلت : بل ثيب ، يا رسول الله ، قال: فهلا جارية تلاعبها وتلاعبك »[٤] .

٣- عن عائشة رضي الله عنها : « أنها كانت مع النبي ﷺ في سفر ، قالت :

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٥٧ .

(٢) يوسف : ١٤ .

(٣) المحرر الوجيز، ٣/ ٢٢٤ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب النكاح ، باب تزويج الثيبات ، رقم ٥٠٧٩ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الرضاع ، باب استحباب نكاح البكر ، رقم ٣٦٣٨ ، واللفظ له .

فسابقته ، فسبقته على رجْلَيَّ ، فلما حملت اللحم سابقته فسبقني ، فقال: هذه بتلك السبقة »[١] .

٤- عن عائشة رضي الله عنها قالت : «كان الحبش يلعبون بحرابهم فيسترني رسول الله ﷺ وأنا أنظر، فما زلت أنظر حتى كنت أنا أنصرف، فاقدروا قدر الجارية حديثة السن تسمع اللهو»[٢] .

٥- حديث : « أن ركانة[٣] صارع النبي ﷺ فصرعه النبي ﷺ »[٤] .

٦- أن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل التحريم ، فيكون اللعب مباحاً إلا اللعب الثابت تحريمه بدليل[٥] .

---

(١) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الجهاد ، باب في السبق على الرجل ، رقم ٢٥٧٨ ؛ وابن ماجة في سننه ، كتاب النكاح ، باب حسن معاشرة النساء ، رقم ١٩٧٩ ؛ وانظر : تلخيص الحبير ، ٤/ ١٦٢ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب النكاح ، باب حسن المعاشرة مع الأهل ، رقم ٥١٩٠ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب صلاة العيدين ، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه ، في أيام العيد ، رقم ٢٠٦٨ ، واللفظ للبخاري .

(٣) هو : ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف المطلبي، صارع رسول الله ﷺ ، فصرعه النبي ﷺ ، أسلم عام الفتح ، ومات بالمدينة سنه ٤٢هـ .
انظر : الاستيعاب ، ١/ ٥١٥ ؛ الإصابة ، ١/ ٥٠٦ .

(٤) رواه أبو داود في سننه ، كتاب اللباس ، باب في العمائم ، رقم ٤٠٧٨ ؛ والترمذي في سننه ، كتاب اللباس ، باب العمائم على القلانس ، رقم ١٧٨٤ ، وقال : حسن غريب ، وانظر : تلخيص الحبير ، ٤/ ١٦٢ .

(٥) انظر قاعدة (الأصل في الأشياء الإباحة) ص .

فروع القاعدة :

١- تحريم اللعب بالشطرنج ؛ لكونها تلهى عن الصلاة وذكر الله[١] .

٢- إباحة المصارعة[٢] والترغيب فيها إذا لم تشغل عن واجب[٣] .

٣- إباحة اللعب بالحراب وغيرها مما فيه تعلم فنون القتال[٤] .

٤- إباحة المسابقة بالخيل وغيرها من الحيوانات أو على الأقدام[٥] .

٥- إباحة اللعب بكرة القدم وما في معناها إذا لم يتضمن كشف العورات[٦] .

٦- تحريم الملاكمة والمصارعة الحرة ؛ لما فيها من ضرر ومفاسد[٧] .

٧- إباحة لعبة المبارزة ؛ لما فيها من التعرف على فنون القتال .

٨- إباحة السباحة والترغيب فيها .

فهذه الفروع : ما قيل فيها بالإباحة فلا بد من اشتمالها على الضوابط الثلاثة المتقدم ذكرها، وما قيل فيها بالتحريم والمنع فلاختلال واحد منها أو فقده .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ١٥٥ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٠٧ .

(٢) الصَّرع : الطرح على الأرض ، انظر : القاموس المحيط ، ص٩٥١ ، صرع . وهي خلاف المصارعة الحرة المعروفة اليوم ، فإنها تزيد على هذا بضرب وإسالة دم وإظهار عورة وغير ذلك من المفاسد .

(٣) قضايا اللهو والترفيه ، ص٣٧٧ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٥٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٠٨ .

(٥) المغني ، ١٤/ ١٥٧ ؛ الإقناع ٢/ ٥٤١ .

(٦) فتاوى سماحة الشيخ عبد الله بن حميد ، ص٢٧٦ ؛ انظر : قضايا اللهو والترفيه ، ص٣٧٧ .

(٧) قضايا اللهو والترفيه ، ص٣٧٥ .

مستثنيات من القاعدة :

إذا كان الضرر يسيراً فإنه يعفى عنه، كالضرر الحاصل على البدن في المصارعة، أو الضرر الحاصل على نفس الخاسر بانكساره وخضوع نفسه، فإنه ضرر يسير يتسامح فيه بالنظر إلى المصالح المترتبة على حصول اللعب من تقوية البدن، وشحذ الهمم، والترويح عن النفس ونحو ذلك ، ولأن هذا الأمر لا يخلو منه نوع من أنواع اللعب غالباً ، فيتسامح فيه . والله أعلم.

الفصل الثاني

الضوابط الفقهية

المبحث الأول

الضوابط الفقهية
في كتاب القضاء

لا يحكم الحاكم بعلمه [1]

التعريف بالضابط :

هذا الضابط مبني على أصل من أصول الشريعة ، وقاعدة من قواعده، ألا وهو سد الذرائع ؛ لأن القاضي بشر غير معصوم ، فقد يحمله الهوى أو المصلحة على ادعاء العلم بما لا يعلم، أو بخلاف ما يعلم ، فمنع من ذلك سداً للذريعة .

ولئن كان العمل بما دل عليه الضابط يترتب عليه بعض المفاسد ، من تفويت الحق على بعض الناس إلا أن المفاسد المترتبة على القول بجواز الحكم بالعلم أعظم وأشد ، ومن المقرر في قواعد الشريعة أنه (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما) [2] ، ثم إن القاضي العالم يقوم مقام الشاهد فيحفظ الحق لصاحبه .

والمراد بعلم القاضي :هو ما يستفيده من مشاهدته بنفسه الحادثة التي يراد الحكم فيها . [3]

والمقصود بهذا الضابط : أن القاضي إذا كان يعلم الحق قبل المجلس ،

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٠ وانظر الضابط مع اختلاف فيه : أدب القاضي ، ابن القاص ، ١/ ١٤٧ ؛ قواعد الأحكام ، ٢/ ٣٧ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٤٤ ؛الاعتناء ، ٢/ ١٠٦٤ ؛ القواعد ، الحصني ، ٢/ ٣٩٥ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٦٢ ؛ قاعدة سد الذرائع ،ص ٤٠٨ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ص١٢٥ .

(٢) الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص١٧٨ ؛ إيضاح المسالك ،ص ١٣٤ ؛ الأشباه والنظائر ابن نجيم ، ص٩٨ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م٢٨ .

(٣) العرف والعادة ، أبو سنة ، ص ١٥٩ .

ثم ترافع إليه الخصمان فلا يجوز له أن يقضي بينهما بناء على ما يعلمه من حالهما .

شرح الضابط :

بين ابن قدامة ـ رحمه الله ـ خلاف أهل العلم في هذا الضابط ، واختلاف الرواية عن الإمام أحمد فيه [١] .

فظاهر المذهب هو ما دل عليه الضابط ، من أن الحاكم لا يحكم بعلمه مما رآه أو سمعه في غير مجلسه ، سواء أكان ذلك في حد أو غيره ، وسواء علمه قبل الولاية أو بعدها .

والرواية الثانية : يجوز له ذلك سواء أكان في حد أو غيره [٢] .

وعنه رواية ثالثة : يجوز في غير الحد [٣] .

ورجح ابن قدامة ـ رحمه الله ـ الرواية الأولى وهى المذهب ، واستدل لها وأجاب على أدلة المخالفين .

ولاشك أن العمل بهذا الضابط أصون للحقوق ، وأحفظ للذمم

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣١ ؛ وانظر : أدب القاضي ، ابن القاص ، ١/ ١٤٧ ؛ الإشراف ، القاضي عبد الوهاب ، ٢/ ٩٦١ ؛المحلى ، ٩/ ٤٢٦ ؛بداية المجتهد ، ص٧٧٦ ؛ أدب القضاء ، السروجي ، ص١١١ ؛ الطرق الحكمية ، ص١٩٤ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٣٠ ، نيل الأوطار ، ٨/ ٣٠٠ ؛حسن الفهم لمسألة القضاء بالعلم ، الحسني ، ص١٣ وما بعدها ؛ القضاء ونظامه ، الحميضي ، ص٥٩٨ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣١ ؛ الشرح الكبير ، ٢٨/ ٤٢٤ لكن قال ابن أبي موسى في الإرشاد ، ص٤٩٣ : "ولا خلاف عنه : أنه لا يحكم بعلمه في الحدود " .

(٣) الطرق الحكمية ، ص١٦٣ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٦٩ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٤٢٥ .

والعهود، وأسلم للقضاة والشهود خصوصاً في هذا الزمن .

ولأجل هذا قال بعض المتأخرين من أصحاب بعض المذاهب القائلة بالجواز قالوا بالمنع في هذه الأزمنة المتأخرة بسبب ضعف كثير من الذمم، وفساد كثير من الناس والأمم .[1]

تنبيـــه[2] :

القول بعدم جواز حكم الحاكم بعلمه لا يعني جواز الحكم بضد ما يعلمه، بل الواجب التوقف ، ويحرم عليه أن يحكم بخلاف ما يعلمه ؛ لأنه حكم بالباطل ، وقد حكى النووي الإجماع على أن الحاكم لا يقضي على خلاف علمه وإن شهد به عدول كثيرون[3] .

فإن التبس الأمر عليه أمر بالصلح، ويحرم ولا يصح أن يحكم قبل البيان لأنه حكم بالجهل.

والخلاصة :

أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه بل ولا يصح[4] ؛ لما في ذلك من التهمة وعملاً بالأدلة الواردة في ذلك إلا ما استثنى مما يأتي .

أدلة الضابط:

١- عن أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « إنما أنا بشر

---

(١) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٦٢ ؛ درر الحكام، ٤/ ٤٨٤ ؛ المدخل، الزرقا، ٢/ ٩٢٩ .

(٢) انظر : أدب القاضي، ابن القاص، ١/ ١٤٧ ؛ قواعد الأحكام، ٢/ ٧١ ؛ الفروع، ٦/ ٤٦٩ ؛ معونة أولي النهى، ١١/ ٣٨٩ ؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٣٥ .

(٣) فتاوى الإمام النووي (المسائل المنثورة)، ص١٦٣ .

(٤) التنقيح، ص٤٠٨ .

وإنكم تختصمون إليَّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي على نحو ما أسمع ،فمن قضيت لـه بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار »[(١)] .

٢- عن القاسم بن محمد قال : قال عبد الله بن شداد وذُكر المتلاعنان عند ابن عباس، فقال ابن شداد : أهما اللذان قال النبي ﷺ : لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها ؟ فقال ابن عباس : لا ، تلك امرأة أعلنت »[(٢)] .

٣- أن النبي ﷺ لم يحكم في المنافقين بعلمه .

٤- روي عن أبي بكر الصديق ﷺ قال:لو رأيت حداً على رجل لم أحده حتى تقوم البينة[(٣)] .

٥- قول عمر بن الخطاب ﷺ لعبد الرحمن بن عوف ﷺ : لو رأيت رجلاً على حد ـ زناً أو سرقة_ وأنت أمير، فقال : شهادتُك شهادةُ رجل من المسلمين ، قال : صدقت[(٤)] .

---

(١)رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام ، باب موعظة الإمام للخصوم، رقم ٧١٦٩ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الأقضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن ، رقم ٤٤٧٣ ، واللفظ للبخاري.

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب قول النبي ﷺ : لو كنت راجماً بغير بينة ، رقم ٥٣١٠ ، ومسلم في صحيحه ، كتاب اللعان ، رقم ٣٧٦٠ ؛ واللفظ له .

(٣) انظر : المحلى ، ٩/ ٤٢٦ ، السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب آداب القاضي ، باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه ، ١٠/ ١٤٤ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٧ .

(٤) البخاري في صحيحه ، كتاب الأحكام ، باب الشهادة تكون عند الحاكم في ولاية القضاء ، أو قبل ذلك للخصم ؛ مصنف ابن عبدالرزاق ، كتاب الشهادات ، باب شهادة الإمام ، رقم ١٥٤٥٦ ؛ ٨/ ٣٤٠ ؛ المحلى ، ٩/ ٤٢٧ ، السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب آداب القاضي، باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه ، ١٠/ ١٤٤ .

٦- روى عن عمر ﷺ أنه تداعى عنده رجلان ، فقال لـه أحدهما : أنت شاهدي ، فقال : إن شئت شهدت ولم أحكم ، أو أحكم ولا أشهد[١] .

٧- من المعنى[٢] :

أ- أن حكم الحاكم بعلمه يفضي إلى تهمته وسوء الظن به ، والمسلم مأمور بدرء التهمة عن نفسه .

ب- أن الحاكم بشر غير معصوم عن الخطأ ، وحكمه بعلمه قد يحمله على الجور والحكم بالباطل فمنع من ذلك حسماً للمادة .

وهذه الأدلة وإن حملها بعض أهل العلم على غير ما استدل بها له هنا إلا أن لابن القيم ـ رحمه الله ـ كلاماً يدفع هذا كله ، حيث قال :

«لو كان الحق هو حكم الحاكم بعلمه لوجب منع قضاة الزمان من ذلك ...وقد ثبت عن أبي بكر وعمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عباس ومعاوية : المنع من ذلك ، ولا يعرف لهم في الصحابة مخالف .....وهذا من كمال فقه الصحابة ﷺ فإنهم أفقه الأمة ، وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه، فإن التهمة مؤثرة في باب الشهادات والأقضية ...»[٣] .

---

(١) المحلى ، ٩/ ٤٢٧ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣٣ ؛ صحيح البخاري ، كتاب الأحكام ، باب الشهادة تكون عند الحاكم ...؛ بداية المجتهد ، ص٧٧٦ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٤٥ ؛ الطرق الحكمية ، ص١٩٧ ؛ نيل الأوطار ، ٨/ ٢٩٩ ؛ درر الحكام، ٤/ ٤٨٤ ؛ قاعدة سد الذرائع ، ص٤١١ .

(٣) الطرق الحكمية ، ص١٩٩ وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٦٢ ؛ درر الحكام ، ٤/ ٤٨٤ ، وإذا كان ابن القيم ـ رحمه الله ، وهو المتوفى سنة ٧٥١هـ يقول هذا عن قضاة زمانه فكيف به لو رأى قضاة هذا الزمان ، فالله المستعان.

فروع على الضابط :

١- لو رأى الحاكم وحده رجلاً يزني أو يسرق ، لم يجز لـه إقامة الحد عليه؛ لأن الحاكم لا يحكم بعلمه [1] .

٢- إذا حضر عند الحاكم رجلان ، فأقر أحدهما أن الآخر وكله ، ثم غاب الموكِّل وحضر الوكيل فقدم خصماً لموكله ، وقال : أنا وكيل فلان ، فأنكر الخصم كونه وكيلاً فلا تسمع دعواه حتى تقوم البينة بوكالته [2] .

٣- لو رفع إلى حاكم لا يرى الحكم بعلمه حكمٌ حَكَمَ فيه القاضي بعلمه فلا يلزم المرفوع إليه تنفيذه ، بل يحرم عند بعضهم [3] .

٤- لو سمع الحاكم في غير مجلسه رجلاً يطلق زوجته لم يجز له الحكم بالتفريق بينهما [4] .

٥- ينبغي للقاضي إذا رأى أو سمع في غير مجلسه ما يصدر من المتخاصمين أن يشهد عليه لئلا يجحد أحدهما ما أقر به [5] .

---

(١) المغني ، ١٢/ ٣٧٦ ؛ الإنصاف ، ٢٦/ ١٨٢ .

(٢) المغني ، ٧/ ٢٦٠ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٩٤ وذلك لأن إقراره بالوكالة توكيل وليس إقراراً لأنه لم يظهر حقاً عليه .

(٣) الفروع ، ٦/ ٤٩٣ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٩ .

(٤) انظر : الطرق الحكمية ، ص١٩٨ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٩ حيث ذكر ابن قدامة ـ رحمه الله ـ ذلك فيما يسمعه الحاكم في مجلسه مع كون الحاكم يحكم بعلمه فيما يسمعه في مجلسه فغير مجلسه من باب أولى، بل لا يصح حكمه بما يعلمه في هذه الحالة،وانظر : مطالب أولي النهى ، ٦/ ٥٠٩ .

مستثنيات من الضابط :

١- النبي ﷺ لـه أن يقضي بعلمه متى شاء ، وهذا من خصائصه ﷺ ؛ لأن الله عصمه ، فلا يجوز عليه خطأ يقر عليه [١] مع أنه ﷺ في تشريعه لأمته كان يحكم بينهم بحسب البينة .

٢- يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في عدالة الشهود أو جرحهم بلا خلاف؛ لأنه إذا لم يفعل احتاج المزكي إلى مزك وهكذا فيتسلسل [٢] .

٣- يجوز للحاكم أن يحكم ببينة أو إقرار حصلا في مجلس حكمه وإن لم يسمعه غيره لئلا تضيع الحقوق [٣] .

٤- يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه إذا استفاض الخبر ، كما لو ادعى المودَع التلف بسبب ظاهر كحريق ونحوه ، وعلمه القاضي جاز لـه قبول قول المودَع بيمينه ، ولم يكلفه بينة تشهد بالسبب [٤] .

---

(١) كشاف القناع ، ٥/ ٣٤ ؛ مطالب أولي النهى ، ٥/ ٣٧ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣٣ ؛ الفروق، القرافي ، ٤/ ٤٤ ؛الفروع، ٦/ ٤٦٩ ؛الأشباه والنظائر، السيوطي ، ص ٧٩٨ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٣ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٤٢٣ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥١٨ .

(٤) انظر : الطرق الحكمية ،ص ٢٠٢ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ١٧٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥١٩ .

حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته في الباطن [1]

التعريف بالضابط:

هذا الضابط إحدى الضوابط الفقهية المختلف فيها بين أهل العلم ، وهى دالة على أن الحاكم إذا قضى في الأمر ، فإن قضاءه وحكمه يكون ملزماً من حيث الظاهر ؛ لأنه يبني حكمه عليه ، فإن كانت البينة التي قام الحكم عليها كاذبة ، فإن حكمه لا يحيل الشيء عن صفته في باطن الأمر، فلا يكون حكمه مُحِلاً لحرام ، ولا محرماً لحلال ، لكن يلزم الناس العمل بحكم الحاكم في الظاهر؛ لأنه الحق الذي علمه ، وأن يراعوا الحق الذي علموه في الباطن .

شرح الضابط :

أجمع العلماء على أن حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته في الباطن في الأموال خاصة ،فلا يحل حكمه حراماً،ولا يحرم حلالاً على من علم

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٧ وبهذا اللفظ أورده ابن قدامة ـ رحمه الله ـ في المغني لكن من دون تقييد في الباطن وأورده في المقنع ، ص٣٣٣ وورد الضابط بهذا القيد في : إعلام الموقعين ، ٤/ ٢٨٣ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٩٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٨ .
وانظر أيضاً : قواعد الأحكام ، ٢/ ٨٢ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤١٦ ؛المنثور ، ٢/ ٦٨؛ إيضاح المسالك ، ص٦٢؛ الفوائد الزينية ، ص١٣٠ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ١/ ١٣٦؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص٥٣ ؛ القواعد الفقهية، الإدريسي ص ٢٨٩ ؛ القواعد والضوابط الفقهية ، عبد الوهاب عبد الحميد ، ص١٤٣ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي، ٢/ ١٦٨ .

حقيقة الأمر وباطنه"[١].

واختلفت الرواية عن الإمام أحمد فيما عدا ذلك[٢] فروي عنه روايات[٣]:

الأولى: أن حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته في الباطن مطلقاً، فيشمل الأموال وغيرها. وهذا هو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وهو ما جرت عليه القاعدة.

الثانية: أن حكمه يزيل الشيء عن صفته في العقود والفسوخ.

الثالثة: أن حكمه يزيل الشيء عن صفته في مختلف فيه قبل الحكم.

ورجح **ابن قدامة** ـ رحمه الله ـ الرواية الأولى، واستدل لها وقعد عليها القاعدة، وهو مذهب جمهور أهل العلم، وهو ما دلت عليه الأدلة الصحيحة.

قال النووي ـ رحمه الله ـ:

« مذهب مالك والشافعي وأحمد وجماهير علماء الإسلام وفقهاء الأمصار من الصحابة والتابعين فمن بعدهم: أن حكم الحاكم لا يحيل الباطن، ولا يحل حراماً، فإذا شهد شاهد زُور لإنسان بمال فحكم به

---

(١) الإجماع، ابن المنذر، ص٤٥؛ بداية المجتهد، ٢/ ٧٦٩؛ تبصرة الحكام، ١/ ٦٦.

(٢) انظر خلاف الإمام أحمد وغيره من الأئمة في: المغني، ١٤/ ٣٧؛ مختصر اختلاف العلماء، ٣/ ٣٧٦؛ الإشراف، القاضي عبد الوهاب، ٢/ ٩٦٣؛ بداية المجتهد، ٢/ ٧٦٩، رسائل ابن نجيم الاقتصادية (المسماة الرسائل الزينية في مذهب الحنفية)، ص٥٠٤.

(٣) المغني، ١٤/ ٣٧؛ الشرح الكبير، ٢٨/ ٥٤٦؛ الفروع، ٦/ ٤٩٠؛ الإنصاف، ٢٨/ ٥٤٦.

الحاكم لم يحل للمحكوم له ذلك المال »[1].

وإذا كانت المسألة المحكوم فيها من المسائل الاجتهادية ، وكان المقضي له أو عليه من أهل الاجتهاد، ويرى خلاف رأى الحاكم ، فهل يعمل المجتهد باجتهاده أم بحكم الحاكم ؟ الأصح في المذهب الحنبلي أنه يعمل بالحكم الذي حكم به الحاكم ظاهراً وباطناً[2].

وإذا حكم الحاكم بحكم في الظاهر،فكان حكمه على خلاف الباطن، فلا يخلو:

إما إن يعلم ذلك ، أو لا يعلمه .

فإن كان يعلم ذلك لكن حكم بخلاف الباطن لثبوت البينة ، فالكلام فيه مندرج تحت الكلام على قاعدة (لا يحكم الحاكم بعلمه) ، وما قيل فيها من عدم جواز حكمه بخلاف ما يعلمه[3].

وإن لم يكن يعلم ، لكن قامت البينة بذلك فحكمه صحيح ، ولا يسمى خطأ ؛ لأنه فعل ما كُلِّف به شرعاً من البحث والنظر والعمل بالبينات ، فإذا أخطأ فهو غير مؤاخذ بذلك ؛ لأنه أتى ما أُمر به شرعاً ، والإثم على البينة الكاذبة .

أما إذا حكم في مسألة اجتهادية وكان حكمه على خلاف الحق ، فهو مخطئ في اجتهاده ، مأجور عليه ؛ لأن الحق واحد لا يتعدد فمن أصابه فهو

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٢/ ٦ـ٧ .

(٢) الإنصاف ، ٢٨/ ٥٤٨ ، معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٢٥ .

(٣) انظر ص .

محق ، ومن لم يصبه فهو مخطئ[١] .

أدلة الضابط :

١- عن أم سلمة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليَّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع ، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه،فإنما أقطع له قطعة من النار »[٢] .

هذا حديث صريح في الدلالة على أن حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته ؛ لأن الحاكم إنما كلف الحكم بالظاهر ، وربما كان حكمه على خلاف الباطن لقيام البينة بذلك ، فإذا كان كذلك:لم يحل للمحكوم له أن يستحل الباطل ، أو يحرم الحلال[٣] .

٢- عن أبي أمامة[٤] ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة ، فقال له رجل : وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله ؟ قال : وإن قضيب من أراك »[٥] .

---

(١) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٢/ ٦ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٢٤ ؛سبل السلام ، ٤/ ٢٢٦ .

(٢) تقدم تخريجه ص٢٣٥ .

(٣) الإشراف ، القاضي عبد الوهاب ، ٢/ ٩٦٣ ؛صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٢/ ٦ وأنظر :فتح الباري ، ابن حجر، ١٣/ ٢١٦ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٢٣ ؛ سبل السلام ، ٤/ ٢٢٥ .

(٤) هو : أبو أمامة إياس بن ثعلبة الأنصاري الحارثي ، هذا هو المشهور في اسمه ، روى عن النبي ﷺ أحاديث ، منها عند مسلم وأصحاب السنن .
انظر : شرح صحيح مسلم ، النووي ، ٢/ ١٣٥ ؛ الإصابة ، ٤/ ٩ .

(٥) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم ٣٥٣.

دل هذا الحديث على أن الحاكم إذا قضى بحكم بناء على البينة الدالة على ذلك فإن حكمه لا يحل المال للمحكوم به إذا كان كاذباً في بينته، ولو كان المال شيئاً يسيراً[١].

٣- عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زَمْعة مني فاقبضه. قالت: فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال: ابن أخي، قد عهد إليَّ فيه، فقام عبد بن زَمْعة[٢] فقال: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال النبي ﷺ: هو لك يا عبد بن زمعة، ثم قال النبي ﷺ: الولد للفراش وللعاهر الحجر. ثم قال لسودة بنت زمعة[٣] زوج النبي ﷺ: احتجبي منه يا سودة؛ لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله»[٤].

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي، ٢/ ١٣٨.

(٢) هو: عبد بن زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبدود القرشي العامري، أسلم يوم الفتح، كان شريفاً سيداً من سادات الصحابة، وهو أخو سودة أم المؤمنين رضي الله عنها.
انظر: الاستيعاب، ٢/ ٤٣٤؛ الإصابة، ٢/ ٤٢٥.

(٣) هي: سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس القرشية العامرية، أم المؤمنين، تزوجها النبي ﷺ بمكة بعد موت خديجة، وانفردت به نحو ثلاث سنين، وكانت قبل ذلك تحت ابن عم لها فتوفي عنها، وقد جعلت يومها لعائشة رضي الله عنها لما خشيت أن رسول الله ﷺ يطلقها، توفيت في آخر خلافة عمر بن الخطاب ﷺ، وقيل بعد ذلك.
انظر: الاستيعاب، ٤/ ٣١٧؛ سير أعلام النبلاء، ٢/ ٢٦٥؛ الإصابة، ٤/ ٣٣٠.

(٤) رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب تفسير المشبَّهات، رقم ٢٠٥٣؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم ٣٦١٣، واللفظ للبخاري.

قال النووي ـ رحمه الله ـ :

« وفي هذا الحديث : أن حكم الحاكم لا يحيل الأمر في الباطن ، فإذا حكم بشهادة شاهدي زور أو نحو ذلك لم يحل المحكوم به للمحكوم لـه . وموضع الدلالة : أنه ﷺ حكم بـه لعبد بـن زَمْعة وأنـه أخ لـه ولسودة ، واحتمل بسبب الشبه أن يكون من عتبة ، فلو كان الحكم يحيل الباطل لما أمرها بالاحتجاب ، والله أعلم »[(١)] .

فروع على الضابط :

١- من رأى هلال شهر رمضان وحده، وردت شهادته لزمه الصوم ، وجميع أحكام الشهر[(٢)] .

٢- من حكم له ببينة زور بزوجية امرأة فإنها لا تحل لـه ، ويلزمها حكم ذلك في الظاهر ، وعليها أن تمتنع ما أمكنها ، فإن أكرهها فالإثم عليه دونها[(٣)] .

٣- لو حكم الحاكم بطلاق المرأة ثلاثاً، بشهود زور، فهي زوجته باطناً ، لكن يكره اجتماعهما ظاهراً ، خوفاً من مكروه ينالهما ؛ لأن في ذلك طعناً على الحاكم[(٤)] .

٤- لو حكم الحاكم بطلاق المرأة ثلاثاً ، بشهود زور، لم يجز نكاحها من

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ، ١٠/ ٣٥ وانظر : الإعلام ، ابن الملقن ، ٨/ ٤٧٧ .

(٢) المغني ، ٤/ ٤١٩ ؛ الروض المربع ، ص١٧٢ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٨ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٩١ .

(٤) الفروع ، ٦/ ٤٩١ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٨ .

غير زوجها ممن يعلم الحال ؛ لأنها باقية في عصمة الأول [١] .

٥- مَنْ قال لزوجته : أنت طالق ، طلقت حكماً ، ويُدّين فيما بينه وبين الله تعالى ، إذا ادعى أنه أراد من وَثاق [٢] .

٦- الزنديق يحكم الحاكم بكفره وقتله ولو تاب ؛ لأن توبته لا تقبل في الدنيا (في الظاهر) ، وأما في الآخرة ، فمن صدق منهم في توبته قبلت باطناً [٣] .

٧- مَنْ قال لزوجته : لا قربتك ، أو لا أصبتك أو لا أتيتك ونحو ذلك ، وقع الإيلاء منه حكماً ، ويُدَيّن لو ادعى أنه أراد غير الوطء [٤] .

مستثنيات من الضابط :

١- إذا حكم الحاكم بنكاح امرأة لرجل ببينة زور ، فلا يصح نكاحها من غيره ، مع خلوها من النكاح حقيقة على ما رجحه ابن قدامة ـ رحمه الله ـ وقال في تعليل ذلك :

« أن هذا يفضي إلى الجمع بين الوطء للمرأة من اثنين ، أحدهما يطؤها بحكم الظاهر ، والآخر بحكم الباطن ، وهذا فساد فلا يشرع ، ولأنها منكوحة لهذا الذي قامت له البينة في قول بعض الأئمة ، فلم يجز تزويجها لغيره » [٥] .

---

(١) الفروع ، ٦/ ٤٩١ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٨ .

(٢) الإقناع ، ٣/ ٤٧٠ ؛ الروض المربع ، ص٣٩٥.

(٣) الإقناع ، ٤/ ٢٩٣ وانظر : المغني ، ١٢/ ٢٦٩ .

(٤) المغني ، ١١/ ٢٧ ؛ الإقناع ، ٣/ ٥٧٠ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٣٨، ومثله في الشرح الكبير ، ٢٨/ ٥٥٠، والمذهب صحة النكاح لخلوها منه حقيقة ، انظر : معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٢٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٨ .

٢- إذا تلفظ الزوج بلفظ الإيلاء الصريح ، وقع منه ظاهراً وباطناً جميعاً ، فلا يدين ولا يقبل له فيه تأويل ؛ لأنها صريحة لا تحتمل غير الإيلاء لو ادعى أنه أراد غيره "[١].

٣- مَنْ حكم لمجتهد أو عليه بما يخالف اجتهاده ، عمل المجتهد بالحكم ظاهراً وباطناً في الأصح ، ولا يعمل باجتهاده ؛ لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف "[٢].

---

(١) المغني ، ١١/ ٢٦ ؛ الإقناع ، ٣/ ٥٧٠ .

(٢) الفروع ، ٦/ ٤٩٠ ؛ الإنصاف ، ٢٨ / ٥٤٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٩ قال في المسودة : " فعلى هذا يحل له أخذ ما كان حراماً في نظره ، ويحرم عليه المباح عنده ، هذا أشهر الوجهين لأصحابنا " ص٤٧٢ وانظر الكلام على المسألة أيضاً في : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤١٦ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٢٠٣ ؛ قاعدة (الاجتهاد لا ينقص بالاجتهاد) ، ص ١٩٩ من هذا البحث .

على القاضي العدل بين الخصمين في كل شيء[1]

التعريف بالضابط:

هذا الضابط مظهر من مظاهر العدل والإنصاف في الإسلام ، وتحقيق مبدأ المساواة بين الخلق، فلا فرق بين غني وفقير ، ولا سيد ومسود، فكلهم في مجلس القضاء سواء .

ولئن كان القاضي منهياً عن الميل إلى الشريف والغنى ونحوهم ، فهو منهي أيضاً عن الميل إلى خصومهم ﴿ إِنْ يَكُنْ غَنِيّاً أَوْ فَقِيراً فَاللهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً ﴾[2] .

قال ابن العربي ـ رحمه الله ـ: « المعنى : لا تميلوا بالهوى مع الفقير لضعفه ، ولا على الغنى لاستغنائه ، وكونوا مع الحق ، فالله الذي أغنى هذا، وأفقر هذا ، أولى بالفقير أن يغنيه بفضله بالحق لا بالهوى والباطل ، والله أولى بالغني أن يأخذ ما في يده بالعدل والحق لا بالتحامل عليه ، فإنما جعل الله سبحانه الحقَّ والعدل عياراً لما يظهر من الخبث ، وميزاناً لما يتبين من

---

(١) المغني ، ١٤/ ٦٢ ؛ الموسوعة الفقهية ، ١١/ ٣٥٧ وانظر : الأحكام السلطانية ، الماوردي ، ص١٣٩ ؛ قواعد الأحكام ، ١/ ١٠٢ ؛ القوانين الفقهية ، ص٢٩٣ ؛ النظائر ، الصنهاجي ، ص١٢٦ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، ١٧٩٩م ؛ السلطة القضائية ونظام القضاء، نصر واصل، ص١٩٠ ؛ قاعدة سد الذرائع ، ص٤٠٥ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص٨٥ .

(٢) النساء : ١٣٥ .

الميل»[1] .

معنى الضابط:

معنى العدل :

لغة : العدل : ضد الجور ، والتعادل : التساوي[2] .

وعَدَّل الشيء تعديلاً : سواه ، وعدل فلاناً بفلان : سوى بينهما[3] .

واصطلاحاً : هو بمعناه اللغوي المشتمل على معنيين[4] :

الأول : العدل بمعنى المساواة :

فيجب على الحاكم أن يسوي بين المدعيين في المجلس والخطاب وغير ذلك .

وبهذا المعنى وردت القاعدة في سياق كلام ابن قدامة ـ رحمه الله ـ ويسوي الحاكم أيضاً بين الخصمين في البينات والظنون ، فيجعل القول قول كل مدعى عليه مع يمينه، ويجعل الحق لمن كانت العين بيده مع يمينه، إذا لم يكن للمدعي بينة ونحو ذلك .

الثاني : العدل ضد الجور :

فيجب على الحاكم أن يكون حكمه بالحق والإنصاف بعيداً عن

---

(١) أحكام القرآن ، ١/ ٦٣٩ وانظر : الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ٥/ ٤١٣ .

(٢) المصباح المنير ، ص١٥٠ ؛ القاموس المحيط ، ص١٣٣١ ، العدل .

(٣) المفردات ، ص٣٢٥ ؛ المغرب ، ٢/ ٤٦ ؛ الكليات الفقهية ، ص١٥٠ وانظر المصدر نفسه .

(٤) درر الحكام ، ٤/ ٥٩٤ وانظر :قواعد الأحكام،١/ ١٠٢ ، ٢/ ٦٥ ؛ معجم لغة الفقهاء ، ص٢٧٦ .

الظلم والجور .

ولا يراد هنا المعنى الأول ؛ لأنه إن أريد دوماً التسوية صار الحكم جوراً وظلماً ، لأن الغالب من أحوال المدعيين أن يكون أحدهما ظالماً والآخر مظلوماً ، فلا يجوز التسوية بينهما في الحكم حينئذٍ.

لكنه يسوي بينهما في البينات والظنون كما تقدم .

تنبيــه :

العدل بين الخصمين يكون في الأمور الظاهرة قولاً كانت أو فعلاً ، أما الأمور الباطنة ، مما هي من أعمال القلب ، كأن يميل قلبه إلى أحدهما ويهوى أن يكون الحق معه ، فهذا مما يعفى عنه لأنه مما لا يمكن التحرز منه، ما لم يؤثر ذلك في حكمه بأن يحمله على الجور أو الميل لأحدهما على الآخر[1] .

وقد كان النبي ﷺ وهو أعدل الخلق يقسم بين نسائه ويقول : « اللهم هذه قسمتي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك»[2] .

أدلة الضابط:

١- قوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللهَ

---

(١) انظر : قواعد الأحكام ، ١/ ١٠٢ ؛ فقه السنة ، السيد سابق ، ٤/ ٢٥٩ .

(٢) رواه الترمذي في سننه ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر ، رقم ١١٤٠ ؛ وأبو داود في سننه ، كتاب النكاح ، باب في القسم بين النساء ، رقم ٢١٣٤ ، وابن ماجة في سننه ، كتاب النكاح ، باب القسمة بين النساء ، رقم ١٩٧١ .

كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً﴾[١] .

٢- قوله ﷻ :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ للهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللهَ إِنَّ اللهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾[٢] .

قال ابن عباس ﷺ: « هو في الخصمين يجلسان بين يدي القاضي فيكون لي القاضي وإعراضه لأحدهما على الآخر »[٣] والله ﷻ ينهى عن اتباع الهوى والميل إلى أحد الخصمين .

٣- قوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ ﴾[٤] .

٤- قوله جل شأنه : ﴿ وَأُمِرْتُ لأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ﴾[٥] .

٥- قوله جل شأنه : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ للهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيّاً أَوْ فَقِيراً فَاللهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً﴾[٦] .

٦- عن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « من ابتلي بالقضاء بين

---

(١) النساء : ٥٨ ، قال القرطبي ـ رحمه الله ـ : " هذه الآية من أمهات الأحكام، وتضمنت جميع الدين والشرع"، الجامع لأحكام القرآن،٥/ ٢٥٥ .

(٢) المائدة : ٨ .

(٣) المحرر الوجيز ، ٢/ ١٢٣ ؛ الجامع لأحكام القرآن ، ٥/ ٤١٤ ؛ وانظر : تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ١/ ٦٢٣ .

(٤) النحل : ٩٠ .

(٥) الشورى : ١٥ .

(٦) النساء : ١٣٥ .

الناس فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعده ومجلسه ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر»[(١)] .

٧- عن علي ﷺ : أن رسول الله ﷺ قال : « يا علي إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول؛ فإنك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء »[(٢)] .

٨- عن عبد الله بن الزبير ﷺ قال : « قضى رسول الله ﷺ أن الخصمين يقعدان بين يدي الحاكم»[(٣)] .

٩- كتاب عمر بن الخطاب ﷺ إلى أبي موسى الأشعري ، وفيه : « آس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك ،حتى لا يطمع شريف في حيفك ، ولا ييأس ضعيف من عدلك»[(٤)] .

١٠- الإجماع :

فقد أجمع العلماء على أنه يجب على الحاكم أن يسوي بين الخصمين في

---

(١) سنن الدارقطني ، كتاب الأقضية والأحكام ، رقم ١٠، ١١ ،٤/ ٢٠٥ ، السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب آداب القاضي ، باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه ...،١٠/ ١٣٥ ، تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٣ ؛ إرواء الغليل، ٨/ ٢٣٩ وقال : ضعيف .

(٢) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ، رقم ٣٥٨٢ ، وقال في الإرواء ٨/ ٢٧٠ : صحيح .

(٣) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الأقضية ، باب كيف يجلس الخصمان بين يدي القاضي ، رقم ٣٥٨٨ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٣ .

(٤) سنن الدراقطني ، كتاب عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري ، رقم ١٥ ، ٤/ ٢٠٦ ؛ السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب آداب القاضي، باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما ...، ١٠/ ١٣٥ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٤١، وقال صحيح .

مجلس القضاء[١] .

١١- المعقول :

وقد بينه ابن قدامة - رحمه الله - بقوله :

« الحاكم إذا ميز أحد الخصمين على الآخر حصر ، وانكسر قبله ، وربما لم تقم حجته ، فأدى ذلك إلى ظلمه »[٢] .

فروع على الضابط:

١- يجب على القاضي أن يسوي بين الخصمين في الدخول عليه[٣] .

٢- لا يجوز للقاضي أن يجعل أحد الخصمين عن يمينه والآخر عن شماله، أو أن يرفع أحدهما على الآخر ، بل يسوي بينهما في المجلس[٤] .

٣- إذا دخل الخصمان على القاضي فلا يجوز له أن يقوم لأحدهما دون الآخر[٥] .

٤- يجب على القاضي أن يسوي بين الخصمين في اللحظ واللفظ ، فلا يرفع صوته على أحدهما مالا يرفعه على الآخر[٦] .

٥- لا يلقن القاضي أحد الخصمين حجته أو يُسَارّ أحدهما أو يضيفه دون

---

(١) المغني ، ١٤/ ٦٢ ؛ بداية المجتهد ، ص٧٧٧ ؛ الموسوعة الفقهية ، ١١/ ٣٥٧ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٦٤ وانظر: قواعد الأحكام، ١/ ١٠٢ ؛ إعلام الموقعين ، ١/ ٧٠ ؛شرح المنتهى ، ٣/ ٤٩٨ درر الحكام، ٤/ ٥٩٥ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٦٢ ؛ دليل الطالب ، ص٥٤٧ ؛ أخصر المختصرات ، ص٢٦٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٦٢ ؛ التذكرة ، ابن عقيل، ص٣٥٦ ؛ قواعد الأحكام ، ٢/ ٦٥ .

(٥) المغني ١٤/ ٦٢ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٣٣٠ .

(٦) المغني ١٤/ ٦٢ ؛ الجامع الصغير ، أبو يعلى ،ص٣٦٣ ؛ القوانين الفقهية ، ص٢٩٣ .

الآخر[١].

٦- لا يلقن القاضي أحدهما ما فيه ضرر على خصمه، كما لو أراد أحدهما الإقرار فيلقنه الإنكار أو اليمين فيلقنه النكول، ونحو ذلك مما فيه إضرار بخصمه[٢].

٧- لا يقول الحاكم لأحدهما تكلم؛ لأن في ذلك تفضيلاً له وتركاً للإنصاف، لكنه يدعهما حتى يبدأ أحدهما، أو يقول أيكما المدعي فليتكلم[٣].

مستثنيات من الضابط:

١- إذا أذن أحد الخصمين للحاكم في رفع الخصم الآخر عليه في المجلس جاز؛ لأن الحق له ولا ينكسر قلبه إذا كان هو الذي رفعه[٤].

٢- إذا كان أحد الخصمين مسلماً، والآخر ذمياً، جاز رفع المسلم عليه في الجلوس؛ لحرمة الإسلام[٥].

٣- لو سَلَّم أحدهما يرد عليه ولا ينتظر سلام الثاني[٦].

٤- يجوز للحاكم أن يسأل المدعي إذا ترك ما يلزم ذكره لتحرير

---

(١) المغني، ١٤/ ٦٤-٦٥، شرح المنتهى، ٣/ ٤٩٨.
(٢) المغني، ١٤/ ٦٥.
(٣) المغني، ١٤/ ٦٧؛ الجامع الصغير، ص٣٦٣؛ المستوعب، ٣/ ٣١٥.
(٤) المغني، ١٤/ ٦٤.
(٥) المغني، ١٤/ ٦٤؛ الشرح الكبير، ٢٨/ ٣٤١؛ معونة أولي النهى ١١/ ٣٣٠.
(٦) الجامع الصغير، ص ٣٦٣؛ شرح المنتهى، ٣/ ٤٩٨.

الدعوى[1] .

٥- يجوز للحاكم أن يشفع لأحدهما عند خصمه ؛ ليُنْظره أو ليضع عنه شيئاً من الحق[2] .

٦- يجوز للحاكم أن يؤدب أحد الخصمين إذا افتات عليه ، وله أن ينتهره إذا التوى عن الحق[3] .

---

(١) المقنع ، ص٣٢٧ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٤٤ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٣٣١ .

(٢) المقنع ، ص٣٢٧ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٣٤٥ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٤٩٩ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٨ ؛ الشرح الكبير ، ٢٨ / ٣٣١ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٣٣٢ .

القسمة إفراز حق وتمييز [1]

التعريف بالضابط:

يبين هذا الضابط أن القسمة هي تفريق وإفراز لحق كل واحد من الشركاء ، وهذا يعني أن القسمة ليست بيعاً ، تلزم معه شروط البيع وأحكامه ، وإنما هي إيضاح وتمييز للحصص والأنصبة .

معنى الضابط :

معنى القسمة :

لغة : القَسْم بالفتح : مصدر . وقسَم القَسَّام المال بين الشركاء : فرقه بينهم ، وعين أنصباءهم [2]. وقسمته قسماً : فرزته أجزاء فانقسم [3] .

والقِسْم بالكسر : الحصة والنصيب [4] .

واصطلاحاً :

هي تمييز بعض الأنصباء عن بعض وإفرازها عنها [5] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠٠ وانظر : أدب القضاء ، ابن أبي الدم ، ص٥٢٨ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ٧٦ ؛ الإعلان بأحكام البنيان ، ٢/ ٥٣٤ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٥ ؛ إيضاح المسالك ، ص١٣٨ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ١/ ٤٠٠ ؛ الإسعاف بالطلب ، ص١٧٦ .

(٢) المغرب ، ٢/ ١٧٦ ، قسم .

(٣) المصباح المنير ، ص١٩٢ ، قسم .

(٤) المصباح المنير ، ص١٩٢ ، وانظر : مختار الصحاح ، ص٤٧٧ ؛ تحرير ألفاظ التنبيه ، ص١١٧ ؛ القاموس المحيط ، ص١٤٨٣ ، قسم .

(٥) معونة أولي النهى ، ابن النجار ، ١١/ ٤٤٧ ؛ المطلع ، ص٤٠٢ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٣٣٩ وانظر : التعريفات ، الجرجاني ، ص ١٧٥ ، شرح حدود ابن عرفة ، ٢/ ٤٩٢ .

والإفراز : مصدر أفرز ، يقال : فرزت الشيء وأفرزته ، إذا عزلته .

وأصل الفرز من الفرزة : وهي القطعة ، فكأن الإفراز اقتطاع لحق أحدهما من الآخر[١] .

أنواع القسمة :

بين ابن قدامة - رحمه الله - أن القسمة نوعان[٢] :

الأول : قسمة التراضي : وهي ما فيها ضرر أورد عوض من أحدهما،كقسمة الدور الصغيرة.

فهذه القسمة تجوز بالتراضي ، ولذلك فهي في حكم البيع ، وجارية مجراه .

فلا يجبر فيها الممتنع عن القسمة ؛ لما في ذلك من الضرر الذي يلحقه.

الثاني : قسمة الإجبار :وهي مالا ضرر فيها ولا رد عوض ، وذلك كقسمة الدور الكبيرة ، والأراضي الواسعة .

فهذه القسمة هي إفراز حق أحدهما من الآخر.والضابط هنا معقود لهذا النوع[٣] .

وليست هذه القسمة بيعاً في ظاهر المذهب .

---

(١) انظر : مختار الصحاح ، ص٤٤٥ ؛ المطلع ، ص٤٠٢ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٦١ ؛ القاموس المحيط ، ص٦٦٨ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٠٢ - ١٠٥ ؛ المقنع ، ص٣٣٦ - ٣٣٧ وانظر : معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٤٨- ٤٥٩ ؛ الروض المربع، ص٤٩٨ - ٤٩٩ .

(٣) وانظر أيضاً : شرح المنهج المنتخب ، ١/ ٤٠١ ؛ الإسعاف بالطلب ، ص١٧٧ .

لو طلب أحدهما القسمة وأبى شريكه أجبر الممتنع إذا توفرت ثلاثة شروط :

الأول : أن يثبت عند الحاكم ملكهما ببينة .

الثاني : أن لا يكون في القسمة ضرر .

الثالث : أن يمكن تعديل السهام في العين المقسومة من غير شيء يجعل معها ، فإن لم يمكن ذلك لم يجبر الممتنع ؛ لأنها تصير بيعاً ، والبيع لا يجبر عليه أحد المتبايعين .

ثمرة الخلاف في الضابط :

تقدم أن الضابط محله قسمة الإجبار إذا خلت من رد عوض ، وأن هذا النوع من القسمة إنما هو إفراز حق وتمييز للأنصبة ، وليس بيعاً ، وهو المذهب عند الحنابلة ، خلافاً لبعض أهل العلم القائلين بأنها بيع [1] .

وثمرة الخلاف في كون هذا النوع من القسمة هو إفراز حق أو بيعاً يظهر في صور عديدة ذكر ابن قدامة _ رحمه الله _ بعضا منها ؛ حيث قال:

« **وفائدة الخلاف** : أنها إذا لم تكن بيعاً جازت قسمة الثمار خَرْصاً ، والمكيل وزناً ، والموزون كيلاً، والتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه القبض في البيع ، ولا يحنث إذا حلف لا يبيع بها ، وإذا كان العقار أو نصفه وقفاً جازت القسمة .

وإن قلنا : هي بيع انعكست هذه الأحكام،**هذا إذا خلت من الرد** ،

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠٠ ؛ أدب القاضي ، الماوردي ، ٢/ ١٨٥ ؛ أدب القضاء ، ابن أبي الدم ، ص٥٢٨ ؛ المحرر ، ٢/ ٤٣٨؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٧٦ .

فإن كان فيها رد عوض فهي بيع»[١].

ونقل ابن رجب _ رحمه الله _ عن شيخ الإسلام ابن تيمية _ رحمه الله _ قوله:

« وهذا صريح في أن قسمة التراضي إفراز ؛ لأن قسمة الإجبار لا معنى لثبوت الخيار فيها، إذ في كل لحظة يملك الإجبار ، فلا ينفع ثبوت الخيار في فسخها .

وذكر أيضاً : أنه حيث وجبت القسمة فينبغي أن تكون لازمة ؛ لأن أحدهما إذا فسخها، كان للآخر مطالبته بإعادتها ، فلا فائدة فيه ، وقد يكون فيه ضرر على أحدهما ، فإنه قد يتصرف فيما حصل له ولغيره ، فإذا نقضت القسمة تضرر بذلك ، ولم يحصل له الانتفاع ولا سيما إن تكرر ذلك من شريكه مضاررة »[٢].

أدلة الضابط

علل ابن قدامة _ رحمه الله _ للقول بأن قسمة الإجبار ليست بيعاً وإنما هي إفراز حق ، وتمييز أحد النصيبين عن الآخر ، بأمور :

الأول : أن القسمة لا تفتقر إلى لفظ التمليك .

الثاني : أن الشفعة لا تجب فيها .

الثالث : أن الممتنع عن القسمة فيها يجبر عليها .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠١ وانظر مزيداً من ذلك في : تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٥ – ٤٤٢ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٧٨ – ٨٢ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٦٨ – ٤٦٩ .

(٢) تقرير القواعد ، ٣/ ٤٣٠ .

الرابع : أنها تلزم بإخراج القرعة .

وغير ذلك مما لا يجوز في البيع وما في حكمه ، وإنما صح ذلك في قسمة الإجبار ؛ لكونها إفراز حق كل واحد من الشركاء وتمييز نصيبه عن الآخر[١] .

فروع على الضابط :

١- جواز قسمة الثمار خرصاً ، والمكيل وزناً ، والموزون كيلاً ، والتفرق قبل القبض ولو كان بيعاً ما صح ذلك[٢] .

٢- لو حلف لا يبيع ، فقاسم ، لم يحنث[٣] .

٣- جواز قسمة الوقف بلا رد من أحدهما إذا كان على جهتين فأكثر[٤] .

٤- لو كان بين الشريكين ماشية مشتركة فاقتسماها في أثناء الحول واستداما خلطة الأوصاف لم ينقطع الحول[٥] .

٥- جواز قسمة المرهون كله أو نصفه مشاعاً[٦] .

٦- لا يثبت في القسمة خيار كما في البيع[٧] .

٧- إذا تقاسما وصرحا بالتراضي واقتصرا على ذلك صحت ، ولو كانت

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٠٠ وانظر : الشرح الكبير، ٢٩/ ٧٧؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٦١ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٠٠ ؛ المحرر ٢/ ٤٣٨ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٠٠ ؛ المحرر ، ٢/ ٤٣٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٠٠ ؛ المحرر ، ٢/ ٤٣٨ .

(٥) تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٦ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٨٠ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٦٨ .

(٦) تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٨ ، الإنصاف ، ٢٩/ ٨٠ ؛ الإقناع ٤/ ٤٦٨ .

(٧) تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٨ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٨٠ .

بيعاً للزمهما لفظ الإيجاب والقبول[١] .

٨- لو ظهر في القسمة غبن فاحش ، لم تصح القسمة لتبين فساد الإفراز ، ولو كان بيعاً صحت وثبت خيار الغبن[٢] .

مستثنيات من الضابط :

١- قسمة التراضي ليست إفراز حق وتمييز ، وإنما هي جارية مجرى البيع[٣] .

٢- لو حلف لا يأكل مما اشتراه زيد ، فاشترى زيد وعمرو طعاماً مشاعاً، فعلى القول بأنه يحنث بالأكل منه ، فتقاسماه ثم أكل الحالف من نصيب عمرو ، فالمذهب أنه يحنث مطلقاً ؛ لأن القسمة لا تخرجه عن أن يكون زيد اشتراه ، ويحنث عند الأصحاب بأكل ما اشتراه زيد ، ولو انتقل الملك عنه إلى غيره[٤] .

---

(١) تقرير القواعد ، ٣/ ٤٢٨ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٨٠ .
(٢) الإنصاف ، ٢٩/ ٨١ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٦٩ .
(٣) المغني ، ١٤/ ١٠٥ ؛ المقنع ، ص٣٣٦ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٣٣٩ .
(٤) الإنصاف ، ٢٩/ ٧٩ .

معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة في جميع الحقوق [(١)]

التعريف بالضابط :

دل هذا الضابط على أن العدالة شرط في الشاهد ، وقد أجمع العلماء على ذلك [(٢)] وهذا الشرط من أهم الشروط وأولاها في الشهادة ، لأن غير العدل لا يوثق بقوله ، ولا يرجع إلى خبره وإفادته،فاشترطت العدالة ليغلب على الظن صدق البينة،وصحة الحكم بناء على ذلك [(٣)] .

معنى الضابط :

معنى العدالة :

لغة : القصد في الأمور ، والعدل ضد الجور [(٤)] والعدالة الاستقامة [(٥)] .

ولفظ العدالة يقتضي معنى المساواة [(٦)] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٤٣ وانظر : الإرشاد ، ص٥٠٧ ؛ أدب القاضي ، الماوردي ، ٢/ ٣ ؛ بداية المجتهد، ٢ / ٧٧٠ ؛ قواعد الأحكام ، ١/ ١١٠ ؛ الشرح الكبير ، ٢٨ / ٤٧٧ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٨٣ ؛ القوانين الفقهية ، ص٣٠٣ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٨٤ ؛ القواعد ، الحصني، ٢/ ٣٥٤ ؛ الأشباه والنظائر،السيوطي ، ص٦١٢ .

(٢) بداية المجتهد ، ٢/ ٧٧٠ ؛ القوانين الفقهية ، ص٣٠٣ .

(٣) انظر : قواعد الأحكام ، ١/ ١١٠ ، ٢/ ٨٩ .

(٤) المصباح المنير، ص١٥٠ وانظر: مختار الصحاح،ص٣٧٧؛ المطلع، ص٤٠٨؛ القاموس المحيط ، ص١٣٣١ ، عدل.

(٥) التعريفات ، ص١٤٧؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ٣/ ٢٨٨ .

(٦) المفردات ، ص٣٢٥ .

والاعتدال : هو توسط حال بين حالين في كم أو كيف[1] .

اصطلاحاً :

عرفها ابن قدامة ـ رحمه الله ـ بأنها : استواء أحواله في دينه، واعتدال أقواله وأفعاله[2] .

وقال غيره : هي الصلاح في الدين والمروءة باستعمال ما يجمله ويزينه، وترك ما يدنسه ويشينه[3] .

وقال آخرون : هي هيئة راسخة في النفس ، تحمل على ملازمة التقوى والمروءة جميعاً حتى تحصل ثقة النفوس بصدقة[4] .

ما يعتبر في العدالة :

يعتبر في العدالة أمران[5] :

الأمر الأول : الصلاح في الدين ، وهو نوعان :

أحدهما : أداء الفرائض ، وسننها الرواتب .

الثاني : اجتناب المحرم ، بأن لا يأتي كبيرة ، ولا يداوم على صغيرة .

الأمر الثاني : استعمال المروءة : وهي فعل ما يجمله ويزينه،وترك ما

---

(١) الكليات ، ص١٥٠ .

(٢) المقنع ، ص٣٤٧ وانظر : المغني ، ١٤/ ١٥٠ ؛ معونة أولي النهى ، ١٢/ ٤٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤١٨ والقول الثاني في المذهب أن العدل من لم تظهر منه ريبة كما في المقنع .

(٣) مجموع الفتاوى ، ٢٨/ ٣٦٨ وانظر : المستوعب ، ٣/ ٤٠٨ .

(٤) المحصول، ٤/ ٣٩٨ ؛ الإحكام ،الآمدي، ٢/ ٣٠٨ وانظر : الأشباه والنظائر ، ابن السبكي، ١/ ٤٥١ .

(٥) المقنع ، ص٣٤٧ ؛ المستوعب ، ٣/ ٤٠٨ ؛ مجموع الفتاوى ، ١٥/ ٣٥٦ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٦٠ .

يدنسه ويشينه عادة .

وبناء على هذا فلا يكفي ظاهر الإسلام في قبول الشهادة ، بل لابد من معرفة العدالة ظاهراً وباطناً ، بأن يتحقق في الشاهد هذان الأمران وهو المذهب عند الحنابلة [١] .

وهذا الاحتياط في الشهادة عائد لعظم أمرها ومقامها ؛ فإن مقام الشهادة مقام ضرورة فالضرورة تدعو لحفظ الحقوق من الدماء والأعراض والأموال وغيرها ، وبمثل هذه الأمور تحفظ هذه الحقوق [٢] .

ويرى الإمام الشوكاني ـ رحمه الله ـ أن التمسك بآداب الشرع فعلاً وتركاً يكسب المسلم صفة العدالة المرضية ، فإن أخل بشيء منها مما يقدح في دين فاعله أو تاركه فليس بعدل .

وأما العادات فلا مدخل لها في هذا الأمر الديني ؛ لأنه لا يلزم من ذهاب المروءة العرفية ذهاب المروءة الشرعية [٣] .

وعلى كل حال فإن صفة العدالة المشترطة في الشهادة قد تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، والقاضي يراعي هذا في الشهود ، فلورد شهادة رجل في بلد لوصف أوجب ذلك، لم يلزمه رد شهادة رجل آخر متصف بتلك الصفة ، إذا اختلف الزمان أو المكان أو الحال .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

---

(١) انظر الخلاف في المسألة في قاعدة (الأصل في المسلمين العدالة) ص ١١١ .

(٢) ترتيب الفروق ، ٢/ ٣٠٨ ؛ القواعد ، الحصني ، ٢/ ٣٥٤ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٦١٢ .

(٣) إرشاد الفحول ، ص٨١ . وانظر : المستوعب ، ٣/ ٤١٩ .

« العدل في كل زمان ومكان ، وفي كل طائفة بحسبها ، فيكون الشهيد في كل قوم من كان ذا عدل فيهم ، وإن كان لو كان في غيرهم لكان عدله على وجه آخر .

وبهذا يمكن الحكم بين الناس ، وإلا فلو اعتبر في شهود كل طائفة أن لا يشهد عليهم إلا من كان قائماً بأداء الواجبات وترك المحرمات ، كما كان الصحابة ﷺ لبطلت الشهادات كلها أو غالبها »[١] .

ولا شك أن في إبطال الشهادات لعدم اتصاف أصحابها بما تقدم فيه تضييعاً للحقوق والمصالح ، والتي قصد من تلك الشروط حفظها ، لذا فإن القاضي ينظر في تحقق تلك الصفات ما أمكن بحسب الزمان والمكان ، ويقبل شهادة الأمثل فالأمثل ؛ لأنه " لو تعذرت العدالة في جميع الناس لما جاز تعطيل المصالح المذكورة "[٢] ، بل قدمنا أمثل الفسقة فأمثلهم ، وأصلحهم للقيام بذلك فأصلحهم ، بناء على أنّا إذا أمرنا بأمرٍ أتينا منه بما قدرنا عليه ، ويسقط عنا ما عجزنا عنه ، ولاشك أن حفظ البعض أولى من تضييع الكل »[٣] .

العدالة شرط في الأداء :

والعدالة شرط في أداء الشهادة لا في تحملها ، فلو كان فاسقاً حال التحمل ولم يؤد الشهادة إلا بعد أن صار عدلاً قبلت شهادته ؛ لأن التحمل

---

(١) الاختيارات الفقهية ، ص٥١٦ وانظر : مجموع الفتاوى ، ١٥ / ٣٥٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤١٩ .

(٢) يعني المصالح المتعلقة بالقضاة والخلفاء والولاة وغيرهم .

(٣) قواعد الأحكام ، ٢/ ٨٠ وانظر : إعداد المهج ، ص٩١ .

لا تشترط فيه العدالة ، ولا البلوغ ولا الإسلام ؛ لأنه لا تهمة في ذلك ، وإنما يعتبر ذلك في الأداء ، فإذا رأى الفاسق شيئاً أو سمعه ثم عدل وشهد به قبلت شهادته بغير خلاف[1] .

ولو ردت الشهادة لفسق الشاهد ثم تاب لم تقبل فيما ردت شهادته فيه؛ لأن الشهادة إذا ردت لفسق لم تقبل ثانية[2] .

واعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى ، فلو رضي الخصم أن يحكم عليه بقول فاسق لم يجز الحكم ، وكذا لو جهل الحاكم عدالة الشاهد فعدله المشهود عليه لم يجز الحكم بشهادته في أحد الوجهين ؛ لما تقدم ؛ لأن في الحكم بها تعديلاً للشاهد ، فلا يثبت بقول واحد[3] .

ما تعرف به العدالة :

تعرف عدالة الشاهد الظاهرة والباطنة بمعاملته ومخالطته ، أو تزكية من يعرف ذلك منه ، وكذا لو استفاض عند الناس عدالته ، أو كان القاضي يعلمها جاز له الحكم بشهادته[4] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٩٧ ؛ وانظر : القوانين الفقهية ، ص٣٠٤ وحكى ابن المنذر الإجماع على أن العبد والصغير والكافر إذا تحملوا الشهادة ولم يؤدوها إلا بعد زوال هذه الموانع أن شهادتهم مقبولة . الإجماع ، ص٦٥ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٥٠ ، ١٩٥ ؛الكليات ،المقري ، ص ١٨٦ ؛ الفوائد الزينية ، ص١٦٠ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٤٦ .

(٤) انظر :المغني ، ١٤/ ٤٣ وما بعدها ؛شرح مختصر الروضة ، ٢/ ١٤٣ ، عدالة الشاهد في القضاء الإسلامي،شويش المحاميد، ص٣٧٩ ؛ وانظر أيضاً الضابط الفقهي (لا يحكم الحاكم بعلمه) ص ٢٣٤ .

تنبيــــه :

لا تعارض بين هذا الضابط وقاعـدة (الأصـل في المسـلمين العدالـة) عند ابن قدامة ـ رحمه الله ـ فإنه قائل بها ، فظاهر المسـلم العدالـة ، لكـن في مقام الشهادة لا تكفي العدالة الظاهرة، بل لابد معها من العدالة الباطنـة ؛ لعظم مقامها واحتياط الشارع لها[1] .

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُم﴾ [2] .

مفهـوم الآيـة أن غـير العـدل لا يستشـهد ولـيس الإسـلام كافيـاً في العدالة؛ لأنه ﷺ نص على العدالة ، وأشار إلى الإسلام أيضاً بقوله (منكم)، فدل على أن العدالة المشترطة للشهادة أمر زائد عن الإسلام[3] .

٢- قوله تعالى : ﴿ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [4] .

قال ابن العربي ـ رحمـه الله ـ : «هـذا دليـل عـلى أنـه لا يكتفـى بظـاهر الإسلام في الشهادة حتى يقع البحث عن العدالة »[5] فيحصل الـرضى به.

٣- عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « لا تجوز شهادة خـائن ،

---

(١) قال الحجاوي ـ رحمه الله ـ في الإقناع ، ٤/ ٤٤٤ : "تعتبر عدالـة البينـة ظـاهراً وباطنـاً ، ولـو لم يطعن فيه خصمه فلا بد من العلم بها ، ولو قيل:إن الأصل في المسلمين العدالة،قال الزركشي : لأن الغالب الخروج عنها " وانظر : شرح الزركشي ، ٤/ ٤٥١ .

(٢) الطلاق : ٢ .

(٣) تهذيب الفروق ، ٤/ ١٤١ .

(٤) البقرة : ٢٨٢ .

(٥) أحكام القرآن ، ١/ ٣٣٦ وانظر : العدة شرح العمدة ، ص٦٢٨ ؛ تهذيب الفروق ، ٤/ ١٤١ .

ولا خائنة ، ولا ذي غمر على أخيه ، ولا ظنين في ولاء ولا قرابة »[١].

٤- أن عمر بن الخطاب ﷺ أُتي بشاهدين ، فقال لهما : لست أعرفكما ، ولا يضركما إن لم أعرفكما ، جيئا بمن يعرفكما ، فأتيا برجل ، فقال له عمر : تعرفهما ؟ قال : نعم، فقال عمر : صحبتهما في سفر الذي تبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا ، قال : عاملتهما في الدنانير والدراهم التي تقطع فيهما الرحم ؟ قال : لا ، قال : كنت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن أخي لست تعرفهما ، جيئا بمن يعرفكما »[٢].

٥- أن من لم تعرف عدالته لا يؤمن منه أنْ يتحامل على غيره فيشهد عليه بغير حق[٣].

فروع على الضابط :

١- في الشهادة على الشهادة : لابد من معرفة العدالة وتحقق هذا الشرط

---

(١) رواه الترمذي في سننه ، كتاب الشهادات ، باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته ، رقم ٢٢٩٨ ؛ والدراقطني في سننه ، كتاب الأقضية والأحكام ، رقم ١٤٤ ، ٤/ ٢٤٤ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب من قال لا تقبل شهادته، ١٠/ ١٥٥ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٨ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٩٢ وقال: ضعيف ، وروي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال ابن حجر : سنده قوي ، وقال في الإرواء : حسن . انظر : مسند الإمام أحمد، رقم ٦٦٩٨ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٨ ، إرواء الغليل ٨/ ٢٨٣ .

(٢) السنن الكبرى ، البيهقي ،كتاب آداب القاضي ، باب من يرجع إليه في السؤال يجب أن تكون معرفته باطنة متقارمة ، ١٠/ ١٢٥ ؛ تلخيص الحبير ، ٤/ ١٩٧ ، إرواء الغليل ، ٨/ ٢٦٠ وقال : صحيح .

(٣) كشاف القناع ، ٦/ ٤١٨ . وانظر : روضة الناظر ، ١/ ٣٨٨ .

في كل واحد من شهود الأصل والفرع[1].

٢- في الشهادة على الردة : لابد من معرفة العدالة وتحققها في الشاهدين[2].

٣- في الشهادة على السرقة : لابد من معرفة العدالة وتحققها في الشاهدين[3].

٤- في الشهادة على الحرابة : لابد من معرفة العدالة وتحققها في الشاهدين[4].

٥- في الشهادة على شارب الخمر : لابد من معرفة العدالة وتحققها في الشاهدين[5].

٦- في كتاب القاضي إلى القاضي : يشترط في قبول الكتاب أن يشهد به شاهدان عدلان[6].

٧- في الشهادة على الولادة والرضاع ونحو ذلك مما لا يطلع عليه الرجال : يشترط في المرأة الشاهدة أن تكون عدلاً[7].

٨- لو حكم الحاكم بشهادة اثنين في مال ثم بان أنهما فاسقان أو كافران فإن الإمام ينقض حكمه، ويرد المال إن كان قائماً، أو عوضه إن كان

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٠٢ ؛ العدة شرح العمدة ، ص٦٣٤ .
(٢) المغني ، ١٢/ ٢٨٧ .
(٣) المغني ، ١٢/ ٤٦٣ ؛ التنقيح ، ص٣٧٨ .
(٤) المغني ، ١٢/ ٤٩٢ .
(٥) المغني ، ١٢/ ٥٠٣ ؛ التنقيح ، ص٣٧٥ .
(٦) المغني ، ١٤/ ٧٩ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٥٦ .
(٧) المغني ، ١٤/ ١٣٤ ؛ التنقيح ، ص٤٣٠ .

تالفاً ؛ لعدم تحقق شرط العدالة[١] .

٩- في الشهادة على موت الإنسان أو الشهادة على أن هؤلاء ورثته لا نعلم له وارثاً غيرهم : تقبل الشهادة إذا كانت من عدلين[٢] .

مستثنيات من الضابط:

١- في الشهادة على النكاح : لا يشترط معرفة حقيقة العدالة ، فلو شهد مستور الحال قبلت شهادته اكتفاء بالعدالة الظاهرة ، بل لو شهد اثنان بالعقد ثم تبين فسقهما فالعقد صحيح[٣] .

٢- من شهد على نفسه قبلت شهادته وإقراره وإن لم يكن عدلاً[٤] .

٣- إذا شهد بوصية المسافر الذي مات في سفره رجلان من أهل الذمة قبلت شهادتهما ، إذا لم يوجد غيرهما مع أن غير المسلم ليس بعدل[٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٥٨؛ التنقيح ، ص٤٣٣ .
(٢) المغني ، ١٤/ ١٤٥ .
(٣) المغني ، ٩/ ٣٤٩ ؛ الإقناع ، ٣/ ٣٣٢ .
(٤) المغني ، ١٤/ ٥٤٨ وانظر : المصدر نفسه ، ٧/ ٣١٦ .
(٥) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ العدة شرح العمدة ، ص٦٢٧ ؛ التنقيح ، ص٤٢٦ .

المبحث الثاني

الضوابط الفقهية
في كتاب الشهادات

الشهادة لا تجوز إلا بما علمه [١]

معنى الضابط :

معنى الشهادة :

لغة :الشهادة : خبر قاطع [٢] .

وشهد لزيد بكذا شهادة : أدى ما عنده من الشهادة . فهو شاهد [٣] .

وتطلق على التحمل والأداء [٤] .

واصطلاحاً :

هي إخبار المقبول بما علم من حق لله ، أو للغير على الغير ، أو بأمر عام، في مجلس القضاء [٥] .

شرح الضابط :

الأصل في الشهادة أن تبنى على اليقين والقطع لا على الظن والشك [٦] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٣٨ ؛ وانظر : الفروق ،القرافي ، ٤/ ٥٥ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٥١ ؛ القواعد والفوائد ، ابن اللحام ، ص١٥ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص٦٢٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٧٨ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص١٠٤ .

(٢) المطلع ، ص٤٠٦ ؛ القاموس المحيط ، ص٣٧٢ ، شهد .

(٣) القاموس المحيط ، ص٣٧٢ .

(٤) المطلع ، ص٤٠٦ .

(٥) انظر:التعريفات ، ص١٢٩ ؛ الحدود والأحكام الفقهية ، ص٨٥ .

(٦) المغني ، ١٤/ ١٣٨ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤١٧ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٧٤ ؛ القواعد والفوائد، ابن اللحام ؛ ص١٥ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص٦٢٩ .

وقد بين ابن قدامة - رحمه الله - أنه لا يجوز تحمل الشهادة ولا أداؤها إلا عن علم .

وأن مدرك العلم الذي تقع به الشهادة ينقسم إلى قسمين[1] :

القسم الأول : الإدراك بالرؤية :

وهي مختصة بالأفعال ، فلا تجوز الشهادة على فعل إلا عن مشاهدة ؛ لأنه لا سبيل إلى العلم بها حقيقة إلا من طريق الرؤية . وذلك كالشهادة على الغصب والإتلاف وشرب الخمر ونحو ذلك .

القسم الثاني : الإدراك بالسماع : وهو نوعان :

النوع الأول : سماع قول المشهود عليه :

فإذا شهد على قول تلفظ به المشهود عليه لزم أن يكون ذلك عن سماع لقوله ، ومعرفة القائل به يقيناً . وذلك كالشهادة على الإقرار أو عقد البيع والإجارة ونحو ذلك .

النوع الثاني : سماع من جهة الاستفاضة :

وذلك بأن يشتهر المشهود به بين الناس، ويكثر به الإخبار ، ويسمعه عدد كثير يحصل به العلم .

وما عداهما (الرؤية والسماع) من مدارك العلم ، كالشم والذوق واللمس ، فلم يذكرها ابن قدامة -رحمه الله - لأنه لا حاجة إليها في الشهادة في الأغلب ، كما بين ذلك - رحمه الله -.

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٣٨ ؛ الكافي ، ٦/ ٢٢٣ ؛ المقنع ، ص٣٤٤ .

وقد ذكر الإمام الشافعي - رحمه الله - هذه القاعدة وما يدرك به العلم بقوله :

« ولا يسع شاهداً أن يشهد إلا بما علم .

والعلم من ثلاثة أوجه :

منها : ما عاينه الشاهد ، فيشهد بالمعاينة .

ومنها : ما سمعه ، فيشهد بما أثبت سماعاً من المشهود عليه .

ومنها : ما تظاهرت به الأخبار مما لا يمكن في أكثره العيان ، وثبتت معرفته في القلوب ، فيشهد عليه بهذا الوجه »[1]

رأي القرافي[2] :

يرى الإمام القرافي _ رحمه الله _ أن قول العلماء (لا تجوز الشهادة إلا بالعلم) ليس على ظاهره ؛ لأن مقتضاه أنه لا يجوز أن يؤدي إلا ما هو قاطع به ، مع أنه يجوز له الأداء بما عنده من الظن الضعيف في كثير من الصور .

وقد بين مراد العلماء فيما يرى بتنبيه أورده ، قال فيه :

« المراد بذلك أن يكون أصل المدرك علماً فقط ، فلو شهد بقبض الدين جاز أن يكون الذي عليه الدين قد دفعه ،فتجوز الشهادة عليه بالاستصحاب الذي لا يفيد إلا الظن الضعيف »[3] .

---

(١) أحكام القرآن ، ٢/ ١٣٢ .

(٢) الفروق ، القرافي ، ٤/ ٥٦ ، وأورده بعض الحنابلة ، كما في : معونة أولي النهى ، ١٢/ ١٤ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٧٨ .

(٣) الفروق ، ٤/ ٥٦

وقال أيضاً : " إنما العلم في أصل المدرك لا في دوامه " [1] .

وتعقَّبه ابن الشاط [2] -رحمه الله - بقوله :

« ما قاله من أن الشاهد في أكثر الشهادات لا يشهد إلا بالظن الضعيف غير صحيح ، وإنما يشهد بأن زيداً ورث الموضع الفلاني _ مثلاً _ أو اشتراه جازماً بذلك لا ظاناً ، واحتمال كونه باع ذلك الموضع لا تعرض له شهادة الشاهد بالجزم لا في نفيه ولا في إثباته ، ولكن تتعرض له بنفي العلم ببيعه أو خروجه عن ملكه على الجملة ، فما توهم أنه مضمن الشهادة ليس كما توهم ، فهذا التنبيه غير صحيح » [3] .

فالقرافي - رحمه الله - حصر العلم المشترط في الشهادة أن يكون في أصل المدرك لا في دوامه ، فلا يشترط فيه العلم .

وابن الشاط - رحمه الله - يرى أن ما زاد على أصل المدرك ليس محلاً للشهادة أصلاً ، فلا تتعرض له شهادة الشاهد ، وإنما تشهد بنفي العلم عن أمر جديد يخالف ما شهدت به عن علم .

فكأن القرافي - رحمه الله - سمى ما زاد على أصل المدرك : شهادة ولم

---

(١) الفروق ، ٤/ ٥٦ .

(3) هو : قاسم بن عبد الله بن محمد الأنصاري السبتي المعروف بابن الشاط ، من علماء المالكية ، فقيه، فرضي ، له كتاب على فروق القرافي نبه فيه على أمور واستدرك وصحح ، حتى قيل : "عليك بفروق القرافي ولا تقبل منها إلا ما قبله ابن الشاط " توفي سنه ٧٢٣هـ .
من مؤلفاته : إدرار الشروق على أنواء الفروق ، غنية الرائض في علم الفرائض .
انظر : الأعلام ، ٥/ ١٧٧ ، معجم المؤلفين ، ٨/ ١٠٥ .

(4) إدرار الشروق ، ٤/ ٥٦ ؛ وانظر : تهذيب الفروق ، ٤/ ١٠٢ .

يشترط فيه العلم؛ لأنه مبني على الاستصحاب وهو ظن ضعيف .

بينما يرى ابن الشاط - رحمه الله - أنه لا يسمى شهادة حتى يشترط فيه العلم ، وهو الظاهر والله أعلم .

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى: ﴿وَلا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مسئولاً ﴾[١] .

ففي الآية : النهي عن أن يتبع الإنسان ما ليس له به علم ، ويدخل في النهي كل قول بلا علم ، ومن أعظم ذلك الشهادات[٢] .

٢- قوله تعالى: ﴿وَلا يَمْلِكُ الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ الشَّفَاعَةَ إِلا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[٣] .

دلت هذه الآية على أنه يشترط في الشاهد العلم بما يشهد به لتكون شهادته بالحق على بصيرة وعلم[٤] .

٣- عن ابن عباس ﷺ أنه قال : سئل رسول الله ﷺ عن الشهادة فقال : «هل ترى الشمس ؟ قال : نعم ، قال : على مثلها فاشهد أو دع »[٥] .

---

(١) الإسراء : ٣٦ .

(٢) انظر : تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ٣/ ٤٥ ؛ أضواء البيان ، ٣/ ٥٧٦ .

(٣) الزخرف : ٨٦

(٤) انظر : أحكام القرآن ، ابن العربي ، ٤/ ١١٦ ؛ تفسير القرآن العظيم ، ابن كثير ، ٤/ ١٤٤ .

(٥) المستدرك على الصحيحين ،كتاب الأحكام ، ٤/ ٩٨ ، السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الشهادات ، باب التحفظ في الشهادة والعلم بها ، ١٠/ ١٥٦ تلخيص الحبير ٤/ ١٩٨ ، إرواء الغليل ، ٨/ ٢٨٢ .

٤- عن أنس بن مالك رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: أكبر الكبائر: الإشراك بالله، وقتل النفس، وعقوق الوالدين، وقول الزور، أو قال: وشهادة الزور»[1].

فروع على الضابط:

١- إذا عرف الشاهد صوت المتعاقدين يقيناً، فلا يلزم رؤيته لهما إذا تيقن أنه كلامهما؛ لأن العلم يحصل بالسماع وقد حصل له هنا[2].

٢- لا يجوز للشاهد أن يشهد على من لا يعرفه باسمه وعينه ونسبه إذا كان غائباً[3].

٣- من شهد برضاع محرم ولم يذكر عدد الرضعات لم تصح شهادته[4].

٤- من شهد بسرقة ولم يذكر المسروق منه والنصاب والحرز والصفة لم تصح شهادته[5].

٥- من شهد بقذف ولم يذكر ما تلفظ به القاذف لم تصح شهادته[6].

٦- من شهد بزنا ولم يذكر الزمان والمكان والصفة لم تصح شهادته[7].

---

(١) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب (ومن أحياها)؛ رقم ٦٨٧١؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الكبائر وأكبرها، رقم ٢٦١؛ واللفظ للبخاري.

(٢) المغني، ١٤/ ١٣٩؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ٢٦٢.

(٣) المغني، ١٤/ ١٣٩؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ٢٦٣.

(٤) المغني، ١٤/ ٢٤٣؛ الروض المربع، ص٥٠٢ (البيان).

(٥) المغني، ١٤/ ٢٤٤؛ الروض المربع، ص٥٠٢.

(٦) المغني، ١٤/ ٢٤٤؛ الروض المربع، ص٥٠٢.

(٧) المغني، ١٤/ ٢٤٤؛ الروض المربع، ص٥٠٢.

٧- من شهد بعقد نكاح ولم يذكر شروطه لم تصح شهادته ؛ لأنه شهد بما لا يعلمه ؛ لأن الناس يختلفون في بعض الشروط وربما اعتقد ما ليس بصحيح صحيحاً[(١)] .

مستثنيات من الضابط :

يستثنى من اشتراط العلم في الشهادة ، ما تقدم في النوع الثاني من الإدراك بالسماع ، وهو الشهادة بالسماع من جهة الاستفاضة ، وقد استثني ذلك ؛ لأنه لا سبيل إلى العلم اليقيني في ذلك ، فعمل بالظن الغالب .

وقد نص الحنابلة على أن الشهادة لا تسمع بالاستفاضة إلا فيما يتعذر علمه غالباً بدونها[(٢)] .

وقد بيّن العلماء أنه إذا تعذر الوصول إلى اليقين فإن الظن الغالب يقوم مقامه ؛ لئلا يتعطل الحكم[(٣)] ، بل وقد يسمى علماً أيضاً كما بيّن ذلك ابن قدامة _ رحمه الله _ بقوله : « الظن يسمى علماً ، قال الله تعالى : ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ ﴾[(٤)] ، ولا سبيل إلى العلم اليقيني هنا فجازت بالظن»[(٥)] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٤٣ ؛ الروض المربع ، ص٥٠٢ .

(٢) معونة أولي النهى ، ١٢/ ١٧ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٤١ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٧٤ ؛ القواعد والفوائد ، ابن اللحام ، ص١٥ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ص٦٤٠ .

(٤) الممتحنة : ١٠ .

(٥) المغني ، ١٤/ ١٤٤ ، وقال الجصاص في أحكام القرآن ، ٣/ ٢٥٨ ، "(وما شهدنا إلا بما علمنا) يعني من الأمر الظاهر لا من الحقيقة ، وهذا يدل على جواز إطلاق اسم العلم من طريق الظاهر وإن لم يعلم حقيقة ، وهو كقوله ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾ " .

ومن أمثلة ذلك الشهادة على النسب ؛ فقد انعقد الإجماع على أن الشهادة بالاستفاضة فيه جائزة ، لأنه لو منع ذلك لاستحالت معرفته والشهادة به ؛ إذ لا سبيل إلى معرفته قطعاً بغيره[1] .

وأما ما يحتمل فقد جرى فيه خلاف في تسع مسائل في المذهب وهي :

النكاح ، والملك المطلق ، والوقف ، ومصرفه ، والموت ، والعتق ، والولاء ، والولاية ، والعزل[2] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٤١ ، وقد نقل الإجماع عن ابن المنذر ، ولم أجده فيه، انظر : موسوعة الإجماع ، أبو جيب ، ٢/ ٦٠٩.

(٢) المغني ١٤/ ١٤٢ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٥٢ .

من فعل شيئاً من الفروع مختلفاً فيه معتقداً إباحته لم ترد شهادته (١)

شرح الضابط :

بيّن ابن قدامة - رحمه الله - في هذا الضابط أن من أتى شيئاً من مسائل الفروع المختلف فيها بين أهل العلم ، وهو معتقد لحله ، فإن شهادته لا ترد بذلك الفعل منه .

وقد اشتمل هذا الضابط على قيود :

الأول : أن يكون الشاهد قد أقدم على الفعل :

فإن كان معتقداً له دون أن يقدم على فعله،فلا ترد شهادته من باب أولى ؛ لأنها إذا لم ترد مع إتيانه للمحظور فعدم ردها لمجرد الاعتقاد أولى وأظهر .

الثاني : أن يكون ما فعله من مسائل الفروع :

فإذا فعل شيئاً من مسائل الفروع المختلف فيها وهو معتقد لإباحتها لم ترد شهادته كما نص عليه الضابط .

وأما لو كان ذلك في مسائل الأصول :

فنص ابن قدامة - رحمه الله - على أن شهادة الفاسق من جهة

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٢ وانظر:الإحكام ، الآمدي ، ١/ ٣١٤ ؛ قواعد الأحكام ، ٢/ ٧٢ أصول الفقه ، ابن مفلح ، ٢/ ٥٢٤ ؛ الفروع ، له ، ٦/ ٥٦٩ ؛ القواعد، الحصني ، ٢/ ٤٢٥ ؛ الأشباه والنظائر، السيوطي ، ص٢٩٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٩٠ .

الاعتقاد (وهو اعتقاد البدعة) يوجب رد الشهادة ؛ لانطباق وصف الفسق عليه ، وهو المذهب[١] .

ومن اتبعه مقلداً فهو فاسق أيضاً[٢] فشهادته مردودة .

وقال بعض الأصحاب :

إن كل بدعة لا توجب الكفر لا نفسق المقلد فيها ؛ لخفتها ، وكل بدعة كفرنا فيها الداعية ، فإنا نفسق المقلد فيها[٣] .

ويرى ابن القيم - رحمه الله - أن الفاسق باعتقاده إذا كان متحفظاً في دينه ، فشهادته مقبولة ، وإن حكمنا بفسقه كأهل البدع ، وكذا الجاهل المقلد[٤] ، أما المخالف في أصول الفقه ، فلا يحكم بفسقه[٥] .

الثالث : أن تكون المسألة مختلفاً فيها :

فلو كانت المسألة من المتفق عليه بين أهل العلم فإن الشهادة مردودة، إن كانت كبيرة من الكبائر،ردت الشهادة ولو لم يتكرر الفعل كأكل الربا. وإن كانت صغيرة ردت الشهادة إن داوم عليها[٦] .

وضابط الخلاف في المسائل التي لا ترد شهادة من أقدم على فعلها

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٤٨ ؛ المقنع ، ص٣٤٧ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٣٤٢ .

(٢) كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٠ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٩٠ .

(٣) الإنصاف ، ٢٩/ ٣٤٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٠ .

(٤) الطرق الحكمية ، ص١٤٥ وانظر : قواعد الأحكام ،٢/ ٧٢ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٩٨ .

(٥) أصول الفقه ، ابن مفلح ، ١/ ٥٢٧ .

(٦) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ المقنع ، ص٣٤٧ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٦٢ .

معتقداً إباحتها:

أن تكون مما يسوغ فيه الخلاف، وأن يكون المجتهد متأولاً لما أقدم عليه [1].

ولو قيل: هي كل مسألة لم يخالف فيها المجتهد نصاً من الكتاب والسنة ولم يخالف إجماعاً قطعياً لكان متجهاً.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -:

« أما العمل فإذا كان على خلاف سنة أو إجماع وجب إنكاره أيضاً بحسب درجات الإنكار؛ كما ذكرناه من حديث شارب النبيذ المختلف فيه، وكما ينقض حكم الحاكم إذا خالف سنة، وإن كان قد اتبع بعض العلماء.

وأما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع، وللاجتهاد فيها مساغ، لم ينكر على من عمل بها مجتهداً أو مقلداً » [2].

الرابع: أن يكون معتقداً إباحته:

دل الضابط على أن من أقدم على الفعل معتقداً إباحة ما فعل فلا ترد شهادته، وكذا من فعله مقلداً لمن يرى حله لم ترد شهادته [3].

وأما من فعله معتقداً تحريمه ردت شهادته إذا تكرر، أشبه المتفق عليه [4].

---

(١) كشاف القناع، ٦/ ٤٢٢ وانظر: المستوعب، ٣/ ٤١٢؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٩٢.

(٢) الفتاوى الكبرى، ٣/ ٧٥؛ الآداب الشرعية، ابن مفلح، ١/ ١٩١.

(٣) المستوعب، ٣/ ٤١٢؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٢٢؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٩١.

(٤) المغني، ١٤/ ١٧٠؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ٣٤٨؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٢٢.

أدلة الضابط :

استدل ابن قدامة – رحمه الله – لهذه القاعدة ، بقوله :

« إن الصحابة ﷺ كانوا يختلفون في الفروع ، فلم يكن بعضهم يعيب على من خالفه ولا يفسقه ؛ ولأنه فرع مختلف فيه ، فلم ترد شهادة فاعله ، كالذي يوافقه عليه الحاكم »[١] .

فروع على الضابط :

١- من تزوج امرأة بغير ولي ، لم ترد شهادته[٢] .

٢- من تزوج امرأة بغير شهود ، لم ترد شهادته[٣] .

٣- من أكل ذبيحة لم يُسم عليها ، لم ترد شهادته[٤] .

٤- من شرب يسير نبيذ لم يسكره ، لم ترد شهادته[٥] .

٥- من أخّر الحج الواجب مع إمكانه متأولاً ، لم ترد شهادته[٦] .

٦- من أخّر زكاة ماله ، مع إمكان إخراجها ، لم ترد شهادته[٧] .

٧- من لعب بالشطرنج معتقداً إباحته لم ترد شهادته[٨] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ٣٤٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٢ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٧٠ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ المستوعب ، ٣/ ٤١٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ المستوعب ، ٣/ ٤١٢ .

(٥) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ إيضاح الدلائل ، ٢/ ٣١٣ .

(٦) المقنع ، ص٣٤٧ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٩١ .

(٧) المحرر ، ٢/ ٤٩٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٢ .

(٨) المغني ، ١٤/ ١٥٦ .

وهذا كله فيما إذا فعل هذه الفروع معتقداً للإباحة .

مستثنيات من الضابط :

١- من أجاز ربا الفضل ، ردت شهادته [١] .

٢- من يرى أن الغسل الواجب لا يكون إلا لمن أنزل ، ردت شهادته [٢] .

٣- من يرى جواز نكاح المتعة ، ردت شهادته [٣] .

وترد شهادة من يعتقد ذلك – وما في حكمها من مسائل – ؛ لضعف الخلاف فيها ، فإن الخلاف فيها ضعيف ، ولا يعتد به بعد ظهور الأدلة .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – :

« والصواب الذي عليه الأئمة : أن مسائل الاجتهاد ما لم يكن فيها دليل يجب العمل به وجوباً ظاهراً ، مثل حديث صحيح لا معارض له من جنسه ، فيسوغ إذا عدم ذلك فيها الاجتهاد لتعارض الأدلة المتقاربة أو لخفاء الأدلة فيها ، وليس في ذكر كون المسألة قطعية طعن على من خالفها من المجتهدين ، كسائر المسائل التي اختلف فيها السلف ، وقد تيقنا صحة أحد القولين فيها ، مثل : كون الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد بوضع الحمل ، وأن الجماع المجرد عن إنزال يوجب الغسل ، وأن ربا الفضل ، والمتعة حرام » [٤] .

---

(١) الفروع ، ٦/ ٥٧٠ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٣٤٨ .

(٢) الإنصاف ، ٢٩/ ٣٤٨ .

(٣) الآداب الشرعية ، ابن مفلح ، ١/ ١٩٢ ؛ أصول الفقه ، له ، ١/ ٥٢٥ .

(٤) الفتاوى الكبرى ، ٣/ ٧٥ ؛ الآداب الشرعية ، ابن مفلح ، ١/ ١٩١-١٩٢ .

لا تقبل شهادة خصم ولا جارٍّ إلى نفسه نفعاً ولا دافعٍ عنها ضراً [1]

شرح الضابط :

في هذا الضابط بيان لبعض موانع قبول الشهادة ، وقد فصل ابن قدامة - رحمه الله- القول في كل مانع من هذه الموانع على النحو التالي :-

أولاً : الخصومة :

وقد بين ابن قدامة ـ رحمه الله ـ أن الخصم نوعان [2] :

الأول : المخاصم في حق ، فشهادته مردودة .

وكل من خاصم في حق لم تقبل شهادته فيه ، لأنه كالشاهد لنفسه.

كالشريك ـ مثلاً ـ لا تقبل شهادته فيما هو شريك فيه [3] .

الثاني : العدو ، فشهادته مردودة فيما شهد به على عدوه .

والمراد بالعداوة هنا : العداوة الدنيوية [4] .

كالمقذوف - مثلاً ـ يشهد على القاذف .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ١٧٤ . وأصلها من كلام الخرقي انظر : الفروق ، القرافي ، ٤/ ٧٠ ، ق ٢٣٠؛ الاعتناء ، ٢/ ١٠٧٠ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص٩٠ ؛ النظائر ، ص٩٦ ؛ قاعدة سد الذرائع ، ص٤١٥ ؛ القواعد الكلية ، محمد شبير ، ص٤٠٥ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص١٠٨ ؛ القواعد والضوابط ، الندوي ، ص١٥٨ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٧٤ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٤ ؛ العدة شرح العمدة ، ص٦٢٩ .

(٤)المغني ، ١٤/ ١٧٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٣١ .

وكل من سره مساءة أحد،وغَمَّه فَرحُه ، وطلب له الشر ونحوه فهو عدوه[١] .

ثانياً : جلب النفع للنفس[٢] :

فكل من جلب لنفسه نفعاً بشهادته ، فشهادته فيها مردودة .

كما بين ذلك ابن قدامة - رحمه الله - بقوله :

« الجارّ إلى نفسه : هو الذي ينتفع بشهادته ، ويجر إليه بها نفعاً »[٣] .

ثالثاً : دفع الضرر عن النفس[٤] :

فكل من دفع عن نفسه ضرراً بشهادته ، فشهادته مردودة فيما شهد فيه.

وترد هذه الشهادات الثلاث ؛ لما فيها من التهمة القوية[٥] ، عملاً بالغالب من أحوال الناس[٦] وسداً للذريعة[٧] .

وقد بيّن الإمام القرافي - رحمه الله - أن التهمة تقسم إلى ثلاثة

---

(١) الإقناع ، ٤/ ٥١٦ ونحوه في : الإنصاف ، ٢٩/ ٤٣٣ .

(٢) المغني ، ١٤/ ١٧٥ وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٨ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٥ وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٨ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٧٧ ، وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٣٠ ؛

(٥) انظر : المغني ، ١٤/ ١٧٧ ؛ الكافي ٦/ ٢٠٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٨ .

(٦) عملاً بالقاعدة (الأصل اعتبار الغالب وتقديمه على النادر) انظر : تطبيقات قواعد الفقه ، ص٣٨٢ .

(٧) قاعدة سد الذرائع ، ص٤١٥ .

أقسام[١]:

الأول :مجمع على اعتبارها ؛ لقوتها، كشهادة الإنسان لنفسه .

الثاني : مجمع على إلغائها ؛ لخفتها ، كشهادة الإنسان لرجل من قبيلته.

الثالث : مختلف فيها ، كشهادة الوالد لولده ، والعكس .

أدلة الضابط :

١- عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا ظنين في قرابة ولا ولاء »[٢] .

والظنين : المتهم[٣] .

٢- عن أبي هريرة ﷺ قال : بعث رسول الله ﷺ منادياً في السوق : أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين ، قيل : وما الظنين ؟ قال : المتهم في دينه»[٤] .

٣- أن هؤلاء الشهود محل تهمة فترد الشهادة لأجل ذلك ؛ سداً للذريعة[٥] .

---

(١) الفروق ، ٤ / ٧٠ ؛ وانظر : القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير ، ص١٤٥ ؛ الكليات الفقهية ، المقري ، ص١٨٦ ؛ القواعد الكلية ، محمد شبير ، ص٤٠٥ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص١٠٨ .

(٢) تقدم تخريجه ص٢٥٧ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٨٢ ؛ النهاية في غريب الحديث ، ٣/ ١٦٣ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه،كتاب الشهادات ، رقم ١٥٣٦٥، ٨/ ٣٢٠ .

(٥) انظر : المغني ، ١٤/ ١٧٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٣٠ ؛ قاعدة سد الذرائع ، ص٤١٥ .

فروع على الضابط:

١- لا تقبل شهادة الوكيل فيما هو وكيل فيه، ولا الوصي فيما هو وصي فيه، ولا الشريك فيما هو شريك فيه؛ لأن كل من خاصم في حق لا تقبل شهادته فيه [١].

٢- لا تقبل شهادة المقذوف على القاذف، ولا شهادة المقطوع عليه الطريق على القاطع، ولا المقتول وليه على القاتل، ولا المجروح على الجارح، ولا الزوج على امرأته بالزنا؛ للعداوة الدنيوية بينهم [٢].

٣- لا تقبل شهادة الغرماء بجرح شهود الدين على المفلس؛ لما يجرونه لأنفسهم من نفع بتوفير المال لهم [٣].

٤- لا تقبل شهادة عاقلة القاتل خطأ بجرح الشهود الذين شهدوا بالقتل؛ لما فيه من دفع الدية عن أنفسهم [٤].

٥- لا تقبل شهادة الوالدين وإن علوا للولد وإن سفل، ولا شهادة الولد وإن سفل لهما وإن علوا؛ لأنه كالشاهد لنفسه يجر بشهادته نفعاً له أو دفع ضرر عنه [٥].

٦- لا تقبل شهادة الزوج لامرأته ولا المرأة لزوجها، ولا السيد لعبده، ولا العبد لسيده؛ لما فيها من جر نفع أو دفع ضر للشاهد كالشاهد

---

(١) المغني، ١٤/ ١٧٤؛ العدة شرح العمدة، ص٦٢٩.
(٢) المغني، ١٤/ ١٧٤؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٣١.
(٣) المغني، ١٤/ ١٧٦؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٣٠.
(٤) المغني، ١٤/ ١٧٧؛ العدة شرح العمدة، ص٦٢٨.
(٥) المغني، ١٤/ ١٨١؛ العدة شرح العمدة، ص٦٢٨.

لنفسه[(١)] .

مستثنيات من الضابط :

١- يستثنى من رد الشهادة بسبب الخصومة ما لو كانت الخصومة بينهما لعداوة في الدين، فإنها لا تمنع الشهادة ولا يرد صاحبها ؛ لأن دينه يمنعه من ارتكاب المحظور، وذلك كشهادة المسلم على الكافر، أو المحق من أهل السنة يشهد على المبتدع[(٢)] .

٢- لو قذف المشهود عليه الشاهد لم ترد شهادته بذلك مع ظهور الخصومة بينهما، لأن ذلك يفضي إلى إبطال الشهادات ؛ إذ يقدر كل مشهود عليه إبطال الشهادة بقذفه الشاهد[(٣)] .

٣- لو شهد الغرماء لحي لا حجر عليه بمال قبلت شهادتهم مع كون شهادتهم تجر نفعاً لهم؛ لأن حقهم لا يتعلق بما له وإنما يتعلق بذمته[(٤)] .

٤- تجوز شهادة الرجل لابنه من الرضاعة ، وأبيه منها ، وسائر أقاربه منها ؛ لأنه لا نسب بينهما يوجب النفقة والصلة والتبسط في المال ونحو ذلك بخلاف النسب[(٥)] .

٥- تجوز شهادة الأخ من النسب لأخيه ، وشهادة الصديق لصديقه[(٦)] ؛

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٨٣ ؛ العدة شرح العمدة ، ص٦٢٨ .
(٢) المغني ، ١٤/ ١٧٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٣١ .
(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٥ .
(٤) المغني ١٤/ ١٧٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٣٠ .
(٥) المغني ، ١٤/ ١٨٣ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٨ .
(٦) المغني ، ١٤/ ١٨٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٢٨ .

لضعف التهمة هنا ، بخلاف الوالد لولده والعكس؛ فإن « بينهما بعضية وقرابة قوية ، بخلاف الأخ »[1] ، والصديق من باب أولى ؛ ولأن الأصل قبول شهادة العدل .

---

(١) المغني، ١٤/ ١٨٥ .

ما ليس بمال ولا يقصد منه المال ويطلع عليه الرجال فليس للنساء في شهادته مدخل[1]

شرح الضابط :

يوضح هذا الضابط المواضع التي لا تقبل فيها شهادة النساء منفردات ، ولا مع الرجال ، وهي الدعاوى والقضايا التي ليست بمال ، ولا يقصد منها المال ، ويطلع عليها الرجال .

وهي تشمل الأمور التالية :

الأول : العقوبات ، وهي الحدود والقصاص ، فلا تقبل فيها شهادة النساء ، بل لابد فيها من شهادة رجلين سوى حد الزنا واللواط فلابد فيهما من أربعة رجال[2] .

وأما جنايات العمد التي لا توجب القصاص كجناية الأب ، فتقبل فيها شهادة المرأتين مع الرجل ؛ لأنها لا توجب سوى المال ، فأشبهت البيع فتقبل في ظاهر المذهب[3] .

الثاني : ما ليس بمال ولا عقوبة ويطلع عليه الرجال في غالب الأحوال، كالنكاح والرجعة ، فلا يثبت إلا بشهادة رجلين ، ولا تقبل فيه شهادة النساء ، وهو المذهب .

---

(١) انظر: المغني، ١٤/ ١٢٧؛ الشرح الكبير، ٣٠/ ١٨؛ الطرق الحكمية، ص١٢٩؛ شرح الزركشي، ٤/ ٤٧٦؛ الاعتناء، ٢/ ١٠٧٢، قاعدة سد الذرائع وأحكام النساء المتعلقة بها، ص٦٦٠؛ موسوعة القواعد، البورنو، ٦/ ١٥٣ .

(٢) انظر : المغني ، ١٤/ ١٢٦ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ٧ ؛ غاية المنتهى ، ٣/ ٤٨٢ .

(٣) الكافي ، ٦/ ٢١٨ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ٢٩ .

والرواية الثانية : تقبل فيه شهادة المرأتين مع رجل ؛ لأنه ليس بعقوبة، ولا يسقط بالشبهة (١) .

الثالث : من ادعى الفقر وهو معروف بغناه فلا يقبل قوله إلا بشهادة ثلاثة رجال ، ولا مدخل للنساء فيه (٢) .

وأما ما تدخل فيه شهادة النساء ، فيشمل ما سوى ذلك ، وهي :

الأول : الشهادة على المال ، وما يقصد به المال .

فتقبل فيه شهادة النساء مع الرجال ، بلا خلاف (٣) .

فالشهادة على المال كالقرض والغصب وسائر الديون .

وما يقصد به المال كالبيع والإجارة والشركة ونحو ذلك :

ولا بد في هذا كله من رجل مع المرأتين (٤) .

الثاني : الشهادة على ما لا يطلع عليه الرجال .

كالرضاع والولادة وعيوب النساء تحت الثياب وما أشبهها .

وتقبل فيه شهادة النساء منفردات ، وتكفي امرأة واحدة (٥) .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ١٢٧ ؛ المقنع ، ص ٣٥٠ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ١٥ .

(٢) الإقناع ، ٤/ ٥١٩ وانظر : المغني ، ١٤/ ١٢٨ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٢٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٢٩ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ٢٢ .

(٥) المغني ، ١٤/ ١٣٤ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ٣١ ويأتي الضابط الفقهي (كل موضع تقبل فيه شهادة النساء المنفردات فإنه تقبل فيه شهادة المرأة الواحدة) ص٢٧٨ .

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى : ﴿ وَاللاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ﴾ [١] .

قال ابن العربي ـ رحمه الله ـ :

« المراد به هاهنا : الذكور دون الإناث ؛ لأنه سبحانه ذكر أولاً من (نسائكم) ثم قال (منكم) فاقتضى ذلك أن يكون الشاهد غير المشهود عليه ، ولا خلاف في ذلك بين الأمة » [٢] .

٢- قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ [٣] .

فلا خلاف بين العلماء في أن المال يثبت بشهادة النساء مع الرجال [٤] .

٣- إجماع أهل العلم على قبول شهادة النساء مع الرجال في الأموال وما تقصد به [٥] .

٤- إجماع أهل العلم على عدم قبول شهادة النساء في الحدود [٦] .

---

(١) النساء : ١٥ .

(٢) أحكام القرآن ، ١/ ٤٦٠ وانظر : الإفصاح ، ٢/ ٢٣٦ .

(٣) البقرة : ٢٨٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ١٢٩ .

(٥) المغني ، ١٤/ ١٣٠ ؛ الإجماع ، ابن المنذر ، ص٤٧ .

(٦) الإجماع ، ابن المنذر ، ص٤٨ ؛ الإفصاح ، ٢/ ٣٥٦ .

٥- اتفاق أهل العلم على قبول شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال[1].

٦- أن في شهادة النساء شبهة فلا تقبل إلا ما ثبت دليله وهو المال وما يقصد به، وكذا ما لا يطلع عليه الرجال[2].

فروع على الضابط :

١- لا تقبل شهادة النساء في الحدود كالزنا والسرقة[3].

٢- لا تقبل شهادتهن في القصاص[4].

٣- لا تقبل شهادتهن في ما ليس بعقوبة ولا مال ويطلع عليه الرجال، كالنكاح والرجعة والطلاق والعتاق والإيلاء والظهار والنسب والولاء والوصية وأشباه ذلك.[5] فكل هذا لا تقبل فيه شهادة النساء بحال، سواء أكن منفردات أم مع الرجال.

مستثنيات من الضابط :

١- تقبل شهادتهن على الرجل يوصي ويُعْتق ولا يحضره إلا النساء[6].

٢- تقبل شهادتهن برؤية هلال رمضان ولو كانت واحدة[7].

---

(١) المغني، ١٤/ ١٣٤؛ الإفصاح، ٢/ ٣٥٦.

(٢) المغني، ١٤/ ١٢٦ وانظر مزيداً من الأدلة في الضابط الفقهي (كل موضع تقبل فيه شهادة النساء المنفردات....) ص ٢٦٥.

(٣) المغني، ١٤/ ١٢٥؛ الإقناع، ٤/ ٥١٩.

(٤) المغني، ١٤/ ١٢٦؛ الإقناع، ٤/ ٥١٩.

(٥) المغني، ١٤/ ١٢٧؛ الإقناع ٤/ ٥١٩.

(٦) المستوعب، ٣/ ٤٢٩؛ الإنصاف، ٣٠/ ٢٦ وانظر: المغني، ١٤/ ١٢٨.

(٧) المغني، ٤/ ٤١٩؛ الروض المربع، ص١٧٢.

٣- تقبل شهادتهن للمأسور يدعي أنه كان مسلماً قبل الأسر ؛ ليدرأ عنه الرق إذا كانت من الأُسراء[1] .

٤- جنايات العمد التي لا توجب القصاص تقبل فيها شهادة المرأتين مع الرجل ؛ لأنها لا توجب سوى المال[2] .

(١) المستوعب، ٣/ ٤٣٠ .
(٢) الكافي، ٦/ ٢١٨ ؛ الإنصاف، ٣٠/ ٢٩ .

كل موضع تقبل فيه شهادة النساء المنفردات فإنه تقبل فيه شهادة المرأة الواحدة[١]

شرح الضابط:

بين ابن قدامة ـ رحمه الله ـ أنه لا خلاف بين أهل العلم في قبول شهادة النساء منفردات في الجملة[٢].

وبين بهذا الضابط أنه في جميع المواطن التي تقبل فيه شهادة النساء منفردات بها عن الرجال فإنه تقبل فيه شهادة امرأة واحدة.

والموطن الذي تقبل فيه شهادة النساء منفردات هو كل ما لا يطلع عليه الرجال غالباً، فتقبل فيه شهادة امرأة واحدة[٣].

ويشترط فيها أن تكون عدلة[٤].

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد: لا تقبل فيه أقل من امرأتين[٥].

والمذهب هو ما دل عليه الضابط[٦].

وعلى المذهب:

---

(١) انظر: المغني، ١٤/ ١٣٥؛ الشرح الكبير، ٣٠/ ٣٣؛ الفروق، القرافي، ٤/ ٩٦؛ الطرق الحكمية، ص١٢٩؛ الاعتناء، ٢/ ١٠٨٢؛ القواعد الكلية، ابن عبد الهادي، ص٩١.

(٢) المغني، ١٤/ ١٣٤ وانظر: الإفصاح، ٢/ ٣٥٦.

(٣) المغني، ١٤/ ١٣٤؛ الكافي، ٦/ ٢٢١؛ معونة أولي النهى، ١٢/ ٨٧.

(٤) الكافي، ٦/ ٢٢٢؛ معونة أولي النهى، ١٢/ ٨٧.

(٥) المغني، ١٤/ ١٣٥؛ الإنصاف، ٣٠/ ٣٢.

(٦) الإنصاف، ٣٠/ ٣٢؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٣٦.

فالأحوط شهادة امرأتين [١] ، وتجزي واحدة .

ولو شهد رجل فهو أولى ؛ لأنه أكمل منها [٢] .

والأمة في هذا كالحرة، فشهادتها جائزة فيما تجوز فيه شهادة النساء الأحرار ؛ لما دل عليه حديث عقبة الآتي [٣] .

أدلة الضابط :

١- عن عقبة بن الحارث [٤] قال : تزوجت امرأة ، فجاءت امرأة فقالت : إني قد أرضعتكما،فأتيت النبي ﷺ فقال : وكيف وقد قيل ؟ دعها عنك » أو نحوه [٥] .

٢- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « سئل النبي ﷺ ما الذي يجوز في الرضاع من الشهود ؟ فقال : رجل أو امرأة » [٦] .

٣- روى حذيفة أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة [٧] .

---

(١) الإنصاف، ٣٠/ ٣٢؛ معونة أولي النهى، ١٢/ ٨٧ .

(٢) المغني، ١٤/ ١٣٧؛ الإنصاف، ٣٠/ ٣٣ .

(٣) المغني، ١٤/ ١٨٧؛ المستوعب، ٣/ ٤٢٨؛ الطرق الحكمية، ص١٣٩ .

(٤) هو : أبو سروعة عقبة بن الحارث بن عامر بن نوفل القرشي ، أسلم يوم الفتح ، روى عن النبي ﷺ ، وعن أبي بكر الصديق ، وجبير بن مطعم .
انظر : الإصابة في تمييز الصحابة ، ٢/ ٤٨١ ؛ تهذيب التهذيب ، ٧/ ٢٣٨ .

(٥) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب شهادة المرضعة ، رقم ٢٦٦٠ .

(٦) المصنف ، عبدالرزاق ، باب شهادة امرأة على الرضاع ، رقم ١٣٩٨٢ ، ٧/ ٤٨٤ .

(٧) سنن الدارقطني،كتاب في الأقضية والأحكام ، رقم ١٠٠، ٤/ ٢٣٢ ؛ السنن الكبرى ، البيهقي، كتاب الشهادات ، باب ما جاء في عددهن ، ١٠/ ١٥١ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٣٠٦ ، وقال : ضعيف .

وهذه النصوص وردت في شهادة المرضع والقابلة وغيرها مما لا يطلع عليه الرجال يقاس عليها ويكتفى فيها بامرأة واحدة .

فروع على الضابط :

تقبل شهادة امرأة واحدة في الولادة، والاستهلال، والرضاع، والعيوب تحت الثياب، وانقضاء العدة [1] .

وكذا : يقبل قول امرأة واحدة في جراحة وغيرها وقعت في عُرْس وحَمّام ونحوها مما لا يحضره الرجال [2] .

والظاهر _ والله أعلم ـ أنه يدخل في حكم هذا ما يقع بين الطالبات اليوم في المدارس والكليات أو بين النساء عموماً في الأسواق والأماكن التي لا يدخلها سواهن ؛ لأنها مما لا يمكن اطلاع الرجال عليه ، فتقبل فيه شهادتهن ويكفي في ذلك امرأة واحدة .

---

(١) المغني، ١٤/ ١٣٤؛ معونة أولي النهى، ١٢/ ٨٧ .

(٢) الإنصاف، ٣٠/ ٣٥؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٣٦ .

شهادة أهل الكتاب لا تقبل في شيء على مسلم ولا كافر[(١)]

شرح الضابط:

تقدم القول أن من شروط الشاهد أن يكون عدلاً ، كما في القاعدة الفقهية المتقدمة (معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة بجميع الحقوق) ، وأول أمر يجب توفره في العدل هو الإسلام .

وقد دل الضابط على أن شهادة أهل الكتاب لا تقبل في شيء على مسلم ولا كافر ، سواء أكان الكافر من أهل ملته أو من غير ملته ، فهي غير مقبولة على كل حال سوى مسألة واحدة يأتي ذكرها في المستثنى إن شاء الله.

وما دل عليه الضابط هو المذهب عند الحنابلة ، وروي عن الإمام أحمد رواية أخرى تقبل شهادة بعضهم على بعض كما يلي بعضهم على بعض[(٢)] ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[(٣)] ـ رحمه الله ـ.

وهذه الرواية التي تخالف ما دل عليه الضابط قال عنها ابن قدامة – رحمه الله – بعد أن ذكر المذهب في هذه المسألة :

---

(١) انظر: المغني ، ١٤/ ١٧٣ ؛ الكافي ، ٤/ ١٩٤ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٨٥ ؛ الطرق الحكمية ، ص١٤٨ ؛ الفروع ٦/ ٥٧٨ ؛ شرح الزركشي ، ٤/ ٤٨٥ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٦٨ ؛ القواعد الفقهية ، المجددي ، ص ٨٥ ؛ موسوعة القواعد ، البوزنو ، ٦/ ١٥١؛

(٢) المغني ، ١٤/ ١٧٣ ؛ الكافي ، ٦/ ١٩٤ ؛ شرح الزركشي ، ٤/ ٤٨٦ .

(٣) الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية، ص٥٢٠ وانظر: الطرق الحكمية، ص١٥١؛ الإنصاف، ٢٩/ ٣٣٢ .

« الظاهر غلط من روى خلاف ذلك »[١] .

وقد نص الإمام أحمد على قبول شهادتهم في وصية المسافر الذي مات في مرضه . قال شيخ الإسلام ابن تيمية- رحمه الله- :« قول الإمام أحمد في قبول شهادتهم في هذا الموضع هو ضرورة ،يقتضي هذا التعليل قبولها في كل ضرورة حضراً وسفراً . على هذا لو قيل : يحلفون في شهادة بعضهم على بعض كما يحلفون على شهاداتهم على المسلمين في وصية السفر لكان متوجهاً.

ولو قيل : تقبل شهادتهم مع أيمانهم في كل شيء عدم فيه المسلمون لكان له وجه، ويكون بدلاً مطلقاً »[٢] .

ويرى - رحمه الله - أنه إذا قبلت شهادة بعضهم على بعض فيعتبر عدالتهم في دينهم .

وأما في الشهادة بالوصية فلا يعتبر في ظاهر كلام الأصحاب[٣] .

ويرى الزركشي - رحمه الله - أن مقتضى كلام الأصحاب أن شهادة بعضهم لبعض لا تقبل ، بلا نزاع .

وعلى القول بقبول شهادة بعضهم على بعض ، فهل يلزم اتحاد ملتهما ؟ فيه وجهان[٤] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٧٣ .

(٢) الطرق الحكمية،ص١٦٠ وانظر:الفروع،٦ / ٥٧٨ ؛ الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية، ص٥١٩.

(٣) الطرق الحكمية ، ص١٦١ وانظر : شرح الزركشي ، ٤/ ٤٨٦ .

(٤) شرح الزركشي ، ٤/ ٤٨٦ وانظر : الإنصاف ، ٢٩/ ٣٣٣ .

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾[(١)] .

٢- قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾[(٢)] .

فنص جل وعلا على كونه من رجالنا والكفار ليسوا منهم ، ثم إن الكافر ليس بذي عدل، ولا ممن نرضاه[(٣)] .

٣- عن أبي هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يتوارث أهل ملتين شتى ، ولا تجوز شهادة ملة على ملة إلا ملة محمد فإنها تجوز على غيرهم »[(٤)] .

فروع على الضابط :

لا تقبل شهادة الكافر على المسلم ولا غير المسلم في شيء من الحقوق ، فلا تقبل شهادتهم في المال وما يقصد به ، ولا في الحدود والقصاص ، ولا في الإعسار ، ولا فيما لا يطلع عليه الرجال ، ولا غير ذلك .

قال ابن قدامة - رحمه الله - :

« مذهب أبي عبد الله : أن شهادة أهل الكتاب لا تقبل في شيء على

---

(١) الطلاق : ٢ .

(٢) البقرة : ٢٨٢ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٣ ؛ الكافي ، ٤/ ١٩٤ .

(٤) السنن الكبرى ، البيهقي، كتاب الشهادات، باب من رد شهادة أهل الذمة، ١٠/ ١٦٣؛ المصنف، عبد الرزاق ،كتاب الشهادات، باب شهادة أهل الملل بعضهم على بعض وشهادة المسلم عليهم، رقم ١٥٥٢٥، ٨/ ٣٥٦ .

مسلم ولا كافر غير ما ذكرنا »[١] .

وقال أيضاً : « فلا تقبل شهادة كافر بحال »[٢] .

مستثنيات من الضابط :

استثنى ابن قدامة ـ رحمه الله ـ من هذا الضابط مسألة واحدة ، وهي ما لو شهد اثنان من أهل الذمة بوصية المسافر الذي مات في سفره، فإن شهادتهما مقبولة إذا لم يوجد غيرهما، وهذا هو المذهب عند الحنابلة .

ويستحلف الشاهدان بعد العصر ما خانا ، ولا كتما ، ولا اشتريا به ثمناً قليلاً[٣] .

وذلك عملاً بقوله جل وعلا :

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَناً وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذاً لَمِنَ الآثِمِينَ﴾[٤] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٧٣ .

(٢) الكافي ، ٦/ ١٩٤ .

(٣) المغني ، ١٤/ ١٧٠ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٧٨ ؛ شرح الزركشي ، ٤/ ٤٨٥ .

(٤) المائدة : ١٠٦ .

المبحث الثالث

الضوابط الفقهية
في كتاب الأقضية

التعارض إنما يكون بين البينتين الكاملتين [١]

التعريف بالضابط :

التعارض بين البينات الشرعية والترجيح بينها من مهمات القضاء . وقد اعتنى الفقهاء ببيان الطرق والوسائل التي يدفع بها التعارض بين البينات الشرعية ، كما اعتنى الأصوليون ببيان ما يمكن به إزالة ما ظاهره التعارض بين الأدلة الشرعية .

وهذا الباب هو ثمرة عملية من ثمار الإلمام بالمسائل الشرعية ، فقهية كانت أم أصولية .

معنى التعارض :

لغة : مصدر تعارض الشيئان : إذا تقابلا.[٢]

وعرض لي في الطريق عارض:أي مانع يمنع من المضي .

ومنه تعارض البينات ؛ لأن كل واحدة تعترض الأخرى وتمنع نفوذها.[٣]

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٦٧ ، وانظر : أدب القضاء ، ابن أبي الدم ،ص ٣٢٦ ، قواعد الأحكام ، ٢/ ١٠١ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٤؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٤ ؛ الاعتناء ، ٢/ ١٠٧٦ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٥٥٧؛ قواعد الفقه ، المجددي ،ص٦٦ ؛موسوعة القواعد ، البورنو، ٣/ ١٢٤ .

(٢) المطلع ، ص٤٠٥ ؛ لسان العرب ، ٧/ ١٦٧ ، عرض .

(٣) المصباح المنير ، ص٥٣ وانظر : لسان العرب ، ٧/ ١٦٨ ؛ شرح حدود ابن عرفة ، ٢/ ٦٠٤ .

اصطلاحاً : هو التعادل من كل وجه [١] .

وقال البهوتي : « تعارض البينتين : اختلافهما بأن تثبت كل منهما ما نفته الأخرى ؛ حيث لا يمكن الجمع بينهما فيتساقطان» [٢] .

وابن النجار - رحمه الله - جعل التعريف الثاني تعريفاً لتساقط البينتين، ولعله نظر إلى النتيجة فعرفه بها [٣] .

والبينة أعم من أن تكون محصورة في الشهادة بل تشمل كل ما يبين الحق ويظهره [٤] .

والمعنى الإجمالي للضابط :

أن التعارض بين البينتين هو الذي تكون فيه البينتان متعادلتين من كل وجه بحيث يتعذر الجمع أو الترجيح بينها ، أما ما أمكن فيه الجمع بين البينتين أو الترجيح بينها فلا يسمى تعارضاً .

والقاعدة قررت أن التعارض إنما يكون بين البينتين الكاملتين، فلو كانت إحداهما ناقصة، فلا تعارض أصلاً ؛ لعدم التساوي والتعادل بينهما .

قال ابن قدامة – رحمه الله - :

« فإن قيل : فلم قلتم إنه إذا شهد بكل واحد من القيمتين شاهدان تعارضتا ، وإن شهد واحد لم تتعارضا ،وكان له أن يحلف مع الشاهد

---

(١) معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠٥ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٣٥٦ .

(٢) كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٨ . وانظر: شرح حدود ابن عرفه ، ٢/ ٦٠٤ ، إرشاد أولي النهى ، ٢/ ١٤٣١ .

(٣) معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠٥ .

(٤) انظر : الضابط الفقهي (البينة الراجحة يحكم بها من غير يمين) ص ٣٣٣.

بالزيادة عليها .

قلنا : لأن الشاهدين حجة وبينة ، فإذا كملت من الجانبين تعارضت الحجتان ؛ لتعذر الجمع بينهما ، وأما الشاهد الواحد فليس بحجة وحده ، وإنما يصير حجة مع اليمين ، فإذا حلف مع أحدهما كملت الحجة بيمينه ، ولم يعارضها ما ليس بحجة ، كما لو شهد بأحدهما شاهدان ، وبالآخر شاهد واحد»[1] .

الحكم فيما إذا وقع التعارض[2] :

إذا وقع التعارض بين البينات ، فإن الحكم فيها يكون مرتباً على النحو التالي :

أولاً : الجمع بين البينات :

إذا أمكن الجمع بين البينات أو البينتين بأن تحمل إحداهما على معنى ، وتحمل الأخرى على معنى آخر ، فهو أول الطرق وأولاها ، لإزالة ما ظاهره التعارض بين البينتين .

وهذا هو الأصل عند التعارض ، وبه يعمل بكلتا البينتين ، وإعمالهما أولى من إهمالهما أو إهمال إحداهما[3] .

ومن المسائل التي ذكرها ابن قدامة ـ رحمه الله ـ تحت هذا الحكم قوله:

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٦٧ ـ ٢٦٨ ، وانظر : الشرح الكبير ، ٢٩/ ٢١٠ .

(٢) انظر : تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٤ ؛ تعارض البينات ، الشنقيطي ، ص ١٧٥ ؛ وسائل الإثبات ، الزحيلي ، ٢/ ٨٠٨ .

(٣) تقريب الوصول ، ابن جزي ، ص ١٦٢ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٥٥٧ .

« إذا كان في يد رجل شاة فادعى رجل أنها لـه منذ سنة ، وأقام بـذلك بينة ، وادعى الذي هي في يده أنها في يده منـذ سـنتين ، وأقـام بـذلك بينـة ، فهي للمدعي بغير خلاف .

لأن بينته تشهد لـه بالملك ، وبينة الداخل تشـهد باليـد خاصـة ، فـلا تعارض لإمكان الجمع بينهما ؛ بأن تكون اليد عن غـير ملـك فكانـت بينـة الملك أولى »[1] .

ثانياً : الترجيح بين البينات[2] :

إذا تعذر الجمع بين البينـات فيصـار إلى الترجـيح إن وجـد مـرجح ، فيعمل بالبينة الراجحة وتترك المرجوحة .

قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ في بيان هذا المسلك :

« ولنا : أن إحدى البينتين راجحة فيجب الحكم بها منفـردة ، كـما لـو تعارض خبران ؛ خاص وعام ، أو أحدهما أرجح بوجـه مـن الوجـوه ، ولا نسـلم أن البينـة الراجحـة تسـقط ، وإنـما تـرجح ويعمـل بهـا وتسـقط المرجوحة»[3] .

وقد اختلف أهل العلم في عدد من المرجحات ، من أشهرها :

---

(١) المغني ، ١٤ / ٢٨٤ ، وانظر : الفرع الأول والثاني من فروع هذا الضابط .
(٢) انظر : أدب القضاء ، ابن أبي الدم ، ص٣٢٦ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤ / ٦٢ ، ٢٢٨ .
(٣) المغني ، ١٤ / ٢٨١ .

١- الترجيح باليد[1] :

والمذهب عند الحنابلة عدم الترجيح بها ، بل العكس ، فترجح بينة الخارج على بينة الداخل .

٢- الترجيح بالتاريخ[2] :

إذا كانت البينتان مؤرختين بتاريخين مختلفين قدمت الأقدم تاريخاً في رواية في مذهب الحنابلة . والمذهب : التسوية بينهما ، فلا ترجيح .

فإن كانت إحداهما مؤرخة ، والأخرى مطلقة فالمذهب أنهما سواء .

٣- الترجيح بكثرة العدد[3] :

إذا كان عدد الشهود في إحدى البينتين أكثر من الأخرى مع اكتمال نصابهما فالمذهب عدم الترجيح بكثرة العدد ؛ لأن الشهادة مقدرة بالشرع فلا تختلف بالزيادة .

ويتخرج : الترجيح بكثرة العدد ؛ لأن الظن به أقوى .

٤- الترجيح باشتهار العدالة[4] :

والمذهب عدم الترجيح بها .

---

(١) انظر الضابط الفقهي (بينة الخارج مقدمة على بينة الداخل) ص ٣٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٨٧ ، المستوعب ، ٣/ ٣٥٧ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٦٩ ، الإقناع ، ٤/ ٤٨١ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٨٧ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٦١ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٣٦ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٨٧ ؛ الإرشاد ، ابن أبي موسى ص ٤٨٨ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٧٣ ، الإقناع ، ٤/ ٤٨٢ .

٥- الترجيح بقوة الحجة[١] :

إذا كان شهود أحدهما رجلاً وامرأتين ، والآخر رجلين ، فالمذهب أنهما سواء ؛ لأن كل واحدة من البينتين حجة في المال. ويتخرج أن يرجح بذلك.

ولو كان لأحدهما شاهدان ، وللآخر شاهد فبذل يمينه معه ، ففيه وجهان ، رجح ابن قدامة تقديم الشاهدين ؛ لأنها حجة متفق عليها .

٦- الترجيح بسبب الملك[٢] :

إذا شهدت إحدى البينتين بسبب الملك ففي الترجيح بها من عدمه روايتان :

الأولى : لا ترجح به ، وهو اختيار الخرقي .

الثانية : تقدم بينة النتاج وما في معناه من أسباب الملك ؛ لأنها تتضمن زيادة علم .

٧- الترجيح بالانتقال عن الأصل[٣] :

إذا كانت إحدى البينتين ناقلة عن الأصل ، والأخرى موافقة له فالمذهب ترجيح البينة الناقلة عن الأصل ؛ لأن معها زيادة علم ، أما الأخرى فهي مستصحبة للحكم .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٨٨ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٦١ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٣٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٢ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٢٨٦ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٥٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨١ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٣٢٤ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٩٠ .

هذه من أشهر المسائل التي اختلف أهل العلم في الترجيح بها ، وقد سبقت الإشارة إلى غيرها في قواعد أخرى[١] .

ثالثاً :إذا تعذر الجمع بين البينتين، وتعذر الترجيح بينهما : فهنا وقع التعارض حقيقة .

وقد تعددت الروايات عن الإمام أحمد في الحكم حينئذٍ[٢] :

فالرواية الأولى : تسقط البينتان ويصيران كمن لا بينة لهما[٣] ؛ لأن البينتين حجتان تعارضتا ولا مرجح لإحداهما على الأخرى فسقطتا كالخبرين .

ولذا عرف بعضهم تعارض البينتين بتساقط البينتين[٤] .

الرواية الثانية : تستعمل البينتان بأن تقسم العين بينهما بغير يمين .

الرواية الثالثة : تستعمل البينتان بأن يقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة أخذها .

الرواية الرابعة : التوقف حتى يتبين الأمر أو يصطلحا .

---

(١) انظر مثلاً : قاعدة (الإثبات مقدم على النفي) ص١٩٧ ، (الأصل براءة ذمة المشهود عليه) ص ٣٠٦ .

(٢) المغني ، ١٤ / ٢٩٣؛ الشرح الكبير ، ٢٩ / ١٧٥ ، ١٨٦ ؛ الطرق الحكمية،ص ٣٢٣ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٤ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٧٥ ٠

(٣) والحكم حينئذ يختلف ، فإن كانت العين في أيديهما فتقسم العين بينهما نصفين ، المغني، ١٤/ ٢٨٥ ٠ وإن كانت العين في يد غيرهما واعترف أنه لا يملكها فيقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حلف وأخذها المغني ،١٤ / ٢٩٣ ٠

(٤) معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠٥ ٠

قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ :

« كل موضع تعارضت البينتان :

فقال الخرقي : تسقط البينتان ويكونان كمن لا بينة لهما .

وقد ذكرنا روايتين أخريين :

إحداهما : يقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة ، حلف وأخذ .

والثانية : تقسم بينهما »(١) .

لم يذكر الرواية الرابعة لأنه يرحمه الله قد عدها قولاً في المذهب وذكرها غيره رواية(٢) .

أدلة الضابط :

١- عن أبي موسى الأشعري ﷺ : « أن رجلين ادعيا بعيراً على عهد النبي ﷺ فبعث كل واحد منهما شاهدين فقسمه النبي ﷺ بينهما نصفين »(٣) .

٢- ما رواه ابن المسيب « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في أمر ، وجاء كل واحد منهما بشهود عدول ، على عِدَّة واحدة ، فأسهم النبي

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٤ وانظر : تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٩٤ وانظر مَنْ عدها رواية : تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٤ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٧٧ .

(٣) رواه أبو داود في سننه ، كتاب القضاء ، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليس بينهما بينة ، رقم ٣٦١٥ وانظر : تلخيص الحبير ٤/ ٢٠٩ ؛ نيل الأوطار ، ٨/ ٣١٣ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٧٧ وضعفه وبهذا الحديث احتج من قال بأن المصير يكون إلى القسمة عند التعارض وهي الرواية الثانية في المذهب .

ﷺ بينهما»[1] .

في هذين الحديثين بيان لمسائل حصل فيها التعارض بين بينتين كاملتين ، وقد بيّن النبي ﷺ الحكم في كل منهما .

فدل هذا على أن التعارض إنما يكون بين البينتين الكاملتين بدليل أن النبي ﷺ ساوى بينهما في الحكم ،ولم يحكم لأحدهما بالحق دون صاحبه ، بل جعل القسمة أو القرعة هي الحكم ، وفي كلا الحالين حصلت التسوية بين الخصمين في الطريق الموصل لحقهما .

٣- أن التعارض هو التعادل من كل وجه[2] ، وهذا لا يكون إلا فيما إذا كانت كلتا البينتين كاملة .

فروع على الضابط :

١- إذا مات رجل فشهد رجلان أن هذا الغلام ابن هذا الميت لا نعلم له وارثاً سواه ، وشهد آخران لآخر أن هذا الغلام ابن هذا الميت لا نعلم له وارثاً سواه فلا تعارض بينهما وثبت نسب الغلامين منه ، ويكون الإرث بينهما ؛ لأنه يجوز أن تعلم كل بينة ما لم تعلمه الأخرى[3] .

---

(١) السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الدعاوى والبينات ، باب المتداعيين يتداعيان ما لم يكن في يد واحد منهما... ، ١٠/ ٢٥٩ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٧٨ وصححه • وبهذا الحديث احتج من قال بأن المصير إلى القرعة عند التعارض وهي الرواية الثالثة في المذهب •

(٢) معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠٥ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٣٥٦ •

(٣) المغني ، ١٤ / ٣٠٠ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٢٨٦ • وهنا أمكن الجمع بين البينتين المتناقضتين فلا تعارض.

٢- إن شهد اثنان أنه سرق مع الزوال كيساً أسود ، وشهد آخران أنه سرق مع الزوال كيساً أبيض فلا تعارض ؛ لأنه يمكن صدق البينتين بأن يسرق عند الزوال كيسين أبيض وأسود فتشهد كل بينة بأحدهما، ومع إمكان الجمع فلا تعارض[١] .

٣- إذا تنازع رجلان عيناً فقال كل واحد منهما هذه العين لي اشتريتها من زيد بمائة ونقدته إياها ، وأقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه :

فإن كانت البينتان مؤرختين بتاريخين مختلفين ، كأن يدعى أحدهما أنه اشتراها في المحرم، ويدعي الآخر أنه اشتراها في صفر ، فهي للأول؛ لأنه ثبت أنه باعها للأول فزال ملكه عنها؛ فيكون بيعه في صفر باطلاً ؛ لكونه باع ما لا يملكه ويطالب برد الثمن .

وإن كانتا مؤرختين بتاريخ واحد ، أو مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة ، تعارضتا لتعذر الجمع[٢] .

٤- إذا تنازع رجلان عيناً في أيديهما فادعى كل واحد منهما أنها ملكه دون صاحبه وأقام كل واحد منهما بينة وتساوتا تعارضت البينتان وقسمت العين بينهما نصفين[٣] .

٥- إذا ادعى أحدهما الدار كلها وادعى الآخر نصفها وكانت الدار في يد ثالث لا يدعيها وأقام كل منهما بينته تعارضتا وسقطتا فصارا كمن لا بينة لهما . فإن قلنا : تستعمل البينتان ، أقرع بينهما وقدم من تقع له

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٤٠ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٢٩٩ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٩٧ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٩٣ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٨٥ ؛ المستوعب ٣/ ٣٥٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٦٠ .

القرعة في أحد الوجهين ، والثاني : يقسم النصف المختلف فيه بينهما فيصير لمدعي الكل ثلاثة أرباعها"[1] .

٦- إذا كان في يد إنسان عين فادعى عليه رجلان أنك اشتريتها مني بألف وأقاما بذلك بينة واتفق تاريخهما فهما متعارضتان : فإن قلنا : تسقطان : رجع إلى قول المدعى عليه ، فإن أنكرهما حلف لهما وبرئ ، وإن أقر لأحدهما فعليه الثمن ويحلف للآخر ، وإن أقر لهما معاً فعليه لكل واحد منهما الثمن . وإن قلنا : يقرع بينهما : فمن خرجت له القرعة وجب له الثمن ويحلف للآخر ويبرأ . وإن قلنا : يقسم بينهما: قسم الثمن بينهما ويحلف لكل واحد منهما على الباقي . وإن كان التاريخان مختلفين أو كانتا مطلقتين أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة ،ثبت العقدان ولزمه الثمنان ؛ لأنه يمكن أن يشتريها من أحدهما ثم يملكها الآخر فيشتريها منه ، وإذا أمكن صدق البينتين والجمع بينهما وجب تصديقهما"[2] .

٧- إن شهد رجلان أنه باعه هذا العبد مع الزوال بألف ، وشهد آخران أنه باعه إياه مع الزوال بخمسمائة ، تعارضت البينتان وسقطتا ؛ لأنه لا يمكن اجتماعهما ،وكل بينة تكذب الأخرى. وإن شهد بكل واحدة من هاتين شاهد واحد كان له أن يحلف مع أحدهما ولا يتعارضان ؛ لأن التعارض إنما يكون بين البينتين الكاملتين"[3] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٨٩ ؛ الإرشاد، ابن أبي موسى ، ص٤٩٩ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٦٣ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٢٩٩ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٩٨ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٢٦٧ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ٣١٦ .

الأيمان كلها على البت والقطع

إلا على نفي فعل الغير فإنها على نفي العلم [١]

معنى الضابط :

معنى اليمين :

لغــة : القسم ، والجمع أيمن ،وأيمان .

واليمين : القوة ؛ لأنها تقوى طرف الحالف [٢] .

اصطلاحاً : تحقيق المحلوف عليه بـذكر اسـم الله تعـالى أو صـفة مـن صفاته [٣] .

معنى البت :

لغـة : القطع [٤] .

والمراد به هنا : أن يحلف بالله ما له عليّ شيء [٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٢٨ ؛ الأشباه والنظائر، ابن الوكيل ، ١/ ٢٨٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ١/ ٤٣٩؛ المنثور ، ٢/ ٧٦ ، ٣/ ٢٠٦ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٦٤ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ،ص٩٢ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٦٦ ؛ الفوائد الزينية ،ص ٥٩ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م١٧٤٨ ؛ موسوعة القواعد ، البورنو ، ٥/ ٢٤٨ .

(٢) طلبة الطلبة ، ١٢٢ ؛ مختار الصحاح ،ص ٦٦١ ؛ المطلع ،ص ٣٨٧ ؛القاموس المحيط ،ص ١٦٠٢، يمن .

(٣) أنيس الفقهاء ،ص ١٧٢ ؛ السلسبيل في معرفة الدليل، ٣/ ٢٥١ . وانظر : المطلع ،ص ٣٨٧ ؛ التوضيح ، ٣/ ١٢٦٩ ؛ أحكام اليمين ، المشيقح ، ص ٢٢ .

(٤) مختار الصحاح ،ص ٤٥ ؛ المطلع ، ٣٨٧ ؛ القاموس المحيط ، ص١٨٨ ، بت .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٢٨ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠/ ١١٤ .

صفة اليمين :

بينت هذه القاعدة أن الأيمان كلها على صفة واحدة ، وهي البت والقطع بأن يحلف بالله ما لـه عليَّ شيء ، ويستثنى من هذا ما لو حلف على نفي فعل غيره ؛ فإن الحلف يكون على نفي علمه لا على البت .

قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ «وجملة الأمر : أن الأيمان كلها على البت والقطع إلا على نفي فعل الغير فإنها على نفي العلم »[١] .

أنواع الحلف :

بيّن ابن قدامة ـ رحمه الله ـ أن الحلف على نوعين[٢] :

الأول : أن يحلف على فعل نفسه أو دعوى عليه :

وهذا القسم يحلف فيه على البت والقطع نفياً كان أو إثباتاً ؛ لأنه يمكنه الإحاطة بفعل نفسه فكانت يمينه على البت .

الثاني : أن يحلف على فعل غيره أو دعوى عليه :

فإن كان إثباتاً حلف على البت أيضاً .

وإن كان نفياً حلف على نفي العلم ؛ لأنـه لا يمكنـه الإحاطـة بفعـل غيره فكانت يمينه على نفي علمه ، قال ابن قدامة - رحمه الله - « وإن حلف عليه على البت كفاه ، وكان التقدير فيه العلم »[٣] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٢٨ .

(٢) المغني، ١٤/ ٢٢٩ وانظر : المنثور ، ٢/ ٧٦ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٦٤ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ١١٤ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٦٦ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ .

وبهذا يتبين صفة الحلف في كلا النوعين : الحلف على فعل نفسه ، وعلى فعل غيره [(١)] ، وما يندرج تحتهما ، فيدخل في هذا من المسائل ما لا حصر له .

أدلة الضابط :

١- حديث الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ، ورجلاً من حضرموت اختصما إلى النبي ﷺ في أرض من اليمن ، فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن أرضي اغتصبنيها أبو هذا ، وهي في يده ، قال : هل لك بينة ؟ قال : لا ، ولكن أحلفه ، والله ما يعلم أنها أرضي اغتصبنيها أبوه ، فتهيأ الكندي لليمين" [(٢)] .

فلم ينكر النبي ﷺ صفة اليمين التي طلبها الحضرمي ، وهي على نفي العلم؛ لأنها تتعلق بفعل الغير .

٢- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ « قال لرجل حلَّفه :

---

(١) إذا كان الغير لا يعقل وكان تحت ملكه ،كالبهيمة تتلف زرع غيره ، ففيه تفصيل : فلو ادعى عليه أن بهائمه أكلت زرعه ليلاً بتفريطه ؛ لتركها من غير ربط ولا حبس ، فأنكر ذلك وأراد المدعي تحليفه حلف على البت بأن يحلف أنه ما قصر ولا فرط ؛ يحلف على فعل نفسه ، وهو عدم التفريط ، لكن لو لم ينسب المدعي جناية البهيمة إلى تقصير المدعى عليه وتفريطه ، فإنه يحلف على نفي العلم بأن يحلف أنه ما يعلم أنها أتلفته .

انظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .

(٢) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الأيمان والنذور، باب فيمن حلف ليقتطع بها مالاً ٣٢٤٤ وضعفه الألباني في الإرواء ، ٨/ ٣٠٩.

احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء »[١] .

وهذه اليمين التي أمر بها النبي ﷺ يمين على البت لأنها تتعلق بفعل نفسه لا غيره ، وهي نفي للحق المدعى به عليه فكانت على البت والقطع .

٣- أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما باع غلاماً له بثمانمائة درهم ، وباعه بالبراءة ، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر : بالغلام داء لم تسمه لي ، فاختصما إلى عثمان بن عفان فقال الرجل : باعني عبداً وله داء لم يسمه ، وقال عبد الله : بعته بالبراءة . فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر أن يحلف له : لقد باعه العبد وما به داء يعلمه فأبى عبد الله أن يحلف ، وارتجع العبد فصح عنده ، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم »[٢] .

فروع على الضابط :

١- من حلف على فعل نفسه حلف على البت ، ومثاله : لو ادعى عليه إنسان أنه غصبه شيئاً فأنكر ، وأراد المدعي يمينه حلف المدعى عليه

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب القضاء ، باب كيف اليمين ، رقم ٣٦٢٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ،كتاب الشهادات ، باب يحلف المدعى عليه في حق نفسه على البت وفيما غاب عنه على نفي العلم ، ١٠/ ١٨٠ ؛ وضعفه في الإرواء ، ٨/ ٣٠٧ .

(٢) رواه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ، باب العيب في الرقيق ، رقم ١٣٣٤ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب بيع البراءة ، ٥/ ٣٢٨ ؛ وعبد الرزاق في المصنف ، كتاب البيوع ، باب البيع بالبراءة ،رقم ١٤٧٢١ ، ١٤٧٢٢ ، ٨/ ١٦٢ ، ١٦٣ ؛ وصححه الألباني في الإرواء ، ٨/ ٢٦٣ .

على البت وبرئ"[1] .

٢- من حلف على دعوى عليه حلف على البت ، ومثاله : إن ادعى عليه دين فأنكره وطلب يمينه حلف على البت"[2] .

٣- من حلف على فعل غيره حلف على البت في الإثبات ، ومثاله : إن ادعى على آخر أنه غصبه شيئاً ، وأقام المدعي شاهداً وأراد أن يحلف مع شاهده حلف على البت"[3] .

٤- من حلف على دعوى على غيره حلف على البت في الإثبات ، ومثاله : إن ادعى ديناً على آخر فأنكر وأقام المدعي شاهداً ، وأراد أن يحلف معه حلف على البت"[4] .

٥- من حلف على نفي فعل غيره حلف على نفي العلم ، ومثاله : إن ادعى عليه أن أباه اغتصب شيئاً وهو بيده ، فأنكر وأراد المدعي يمينه حلف المدعى عليه على نفي العلم"[5] .

٦- من حلف على نفي دعوى على غيره حلف على نفي العلم ، ومثاله : إن ادعى على أبيه ديناً فأنكر الوارث وطلب يمينه فإنها على نفي العلم"[6] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .
(٣) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٨ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٢ .
(٤) الإنصاف ، ٣٠/ ١١٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٢ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .
(٦) الإنصاف ، ٣٠/ ١١٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .

مستثنيات من الضابط :

ذكر ابن السبكي - رحمه الله - وغيره عدداً من المسائل المستثناة من الضابط ، لكنه قال عنها : « ليس منها شيء عند التأمل يستثنى »[1] .

---

(١) الأشباه والنظائر، ١/ ٤٣٩ . وانظر : المنثور ، ٢/ ٧٦ وذكر مسألتين مستثنيتين وهما ليستا كذلك عند الحنابلة، انظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ .

تشرع اليمين في حق كل مدعى عليه[1]

التعريف بالضابط:

الأصل في اليمين أنها على المدعى عليه إذا أنكر،كما أن الأصل في البينة أن تكون على المدعي .

لكن قد تشرع اليمين أيضاً في حق المدعي ، كما تسمع البينة أحياناً من المدعى عليه .

قال ابن قدامة – رحمه الله – :

« اليمين في حق المدعى عليه هي الأصل ؛ فمتى قدر عليها أو بذلها وجب قبولها، والمصير إليها ، كالمبدلات مع أبدالها ، وأما يمين المدعي فهي بدل »[2] .

شرح الضابط :

اختلف العلماء في اليمين مع أي المتداعيين تكون ؟[3]

فذهب الأحناف ومن وافقهم إلى حصرها في جانب المدعى عليه وحده ، لا تكون إلا في جانبه فقط .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٢٣ . وانظر : إعلام الموقعين ، ١/ ٧٩ ؛ المنثور، ٣/ ٣٨٤ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص٨٩ ؛ طرق الإثبات الشرعية ، ص٣٧٧ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٥ .

(٣) مختصر اختلاف العلماء ، ٣/ ٣٤٢ ، ٣٨٣ ، ٣٨٤ ؛ المحلى ، ابن حزم ، ٩/ ٣٧٢ ؛ بداية المجتهد، ص٧٧٣ وما بعدها ؛ إعلام الموقعين ، ١ / ٧٩ .

وذهب الجمهور ومنهم الحنابلة إلى جعلها في جهة أقوى المتداعيين ، والغالب أنه المدعى عليه ، ولذا جرى الضابط هنا بناء على هذا الغالب ، فتشرع اليمين في حق المدعى عليه،سواء أكان مسلماً أم كافراً ، عدلاً أو فاسقاً ، امرأة أو رجلاً ٠

وهذا هو الأصل في اليمين ، ومحل ذلك : « إذا لم يترجح جانب المدعي بشيء غير الدعوى ، فيكون جانب المدعى عليه أولى باليمين ؛ لقوته بأصل براءة الذمة ، فكان هو أقوى المدعيين ، باستصحاب الأصل فكانت اليمين من جهته »[1] .

ولذلك : لو رجح جانب المدعي وظهر صدقه ، فإن اليمين تشرع في حقه ؛ لقوة جانبه بذلك ، فاليمين مشروعة في جانب أقوى المتداعيين ، والغالب أن الجانب الأقوى هو جانب المدعى عليه،ولذا قال بعضهم في تعريفه إنه أقوى المتداعيين سبباً[2] .

قال ابن قدامة - رحمه الله - :

« اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه ، وقوي جانبه ، ولذلك شرعت في حق صاحب اليد لقوة جنبته بها ، وفي حق المنكر لقوة جنبته ، فإن الأصل براءة ذمته ، والمدعي هنا ظهر صدقه ، فوجب أن تشرع اليمين

---

(١) الطرق الحكمية ، ص٧٥ ، وانظر : الفروق ، القرافي ، ٤/ ٧٥ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م ٧٧ ٠ وهي : " البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لبقاء الأصل " ٠

(٢) الكليات الفقهية ، المقري ، ص١٨٢ ؛ الفروق ،القرافي ،٤/ ٧٥ ،ف ٢٣٢ ؛ شرح المنهج المنتخب، ٢/ ٦٠١.

في حقه»[١] .

وإذا شرعت اليمين في حق المدعي ، فيحلف سواء أكان مسلماً أو كافراً، عدلاً أو فاسقاً ، رجلاً أو امرأة ؛ لأن من شرعت اليمين في حقه لا يختلف حكمه باختلاف هذه الأوصاف ، كالمدعى عليه إذا أنكر ولا بينة[٢] .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - :

« الأصل المستقر في الشريعة أن اليمين مشروعة في جنبة أقوى المتداعيين ، سواء ترجح ذلك بالبراءة الأصلية أو اليد الحسية أو العادة العملية .

ولهذا إذا ترجح جانب المدعي كانت اليمين مشروعة في حقه عند الجمهور ، كمالك والشافعي وأحمد كالأيمان في القسامة ، وكما لو أقام شاهداً عدلاً في الأموال فإنه يحكم له بشاهد ويمين ، والنبي ﷺ جعل البينة على المدعى عليه إذا لم يكن مع المدعي حجة ترجح جانبه »[٣] .

الحكم فيما إذا نكل المدعى عليه عن اليمين[٤] :

إذا نكل المدعى عليه عن اليمين فهل يقضى عليه بالنكول ، أم ترد

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٣١ والمسألة ثبوت المال بالشاهد الواحد مع يمين المدعي .

(٢) المغني ، ١٤ / ١٣٢ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٦٧ .

(٣) مجموع الفتاوى ، ٣٤/ ٨١ ، وانظر : الطرق الحكمية ، ٩٤ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص٨٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٣٣ ؛ مختصر اختلاف العلماء ، ٣/ ٣٨٣ وما بعدها ؛ المحلى ، ابن حزم ، ٩/ ٣٧٢؛ الطرق الحكمية ، ص١١٦ ـ ١٢٤ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٣٧ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٦٢ ؛ الاعتناء ، البكري ، ٢/ ١٠٨٨ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٥٨ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٦٥ .

اليمين على المدعي ؟

في المسألة أقوال :

الأول : إذا نكل المدعى عليه عن اليمين في دعاوى المال وما يقصد به قضى عليه بالنكول ولا ترد اليمين على المدعي ٠ وهو المذهب عند الحنابلة ٠[١] ورجحها ابن قدامة ٠

الثاني:إذا نكل المدعى عليه عن اليمين فله ردها على المدعي ، فإن حلف المدعي حكم له بما ادعاه ، وإن نكل أيضاً صرفهما الحاكم ٠ وهو رواية في المذهب .[٢]

الثالث:إذا نكل المدعى عليه عن اليمين فلا يقضى عليه بالنكول ، ولا ترد اليمين على المدعي ، ولكن يحبس المدعى عليه حتى يجيب بإقرار أو إنكار يحلف معه ، وهو قول في المذهب[٣] .

الرابع : قول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - واختاره ابن القيم وهو التفصيل في المسألة على نحو يُجمع به بين الأدلة والأقوال المنقولة عن الصحابة رضي الله عنهم ، وقد بينه - رحمه الله - بقوله :

« ليس المنقول عن الصحابة - رضي الله عنهم في النكول ورد اليمين بمختلف ، بل هذا له موضع ، وهذا له موضع .

---

(١) الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ ٠

(٢) الهداية ، ص١٢٨ وانظر : المغني ، ١٤/ ٢٣٣ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٤٣٢ ٠

(٣) الطرق الحكمية ،ص ١١٨ وانظر : المغني، ١٤/ ٢٣٤ ؛ المحرر ، ٢/ ٤٢٦ ؛ الإنصاف، ٢٨/ ٤٣٣.

فكل موضع أمكن المدعي معرفته والعلم به فرد المدعى عليه اليمين فإنه إن حلف استحق، وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه ... وأما إذا كان المدعي لا يعلم ذلك ، والمدعى عليه هو المنفرد بمعرفته ، فإنه إذا نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ، ولم ترد على المدعي »[١] .

صفة اليمين : صفة اليمين المشروعة في الحقوق والتي يبرأ بها المطلوب هي اليمين بالله تعالى، سواء أكان الحالف مسلماً أم كافراً، ولا يحلف أحد بغير الله تعالى[٢] .

فإذا حلف : انقطعت الخصومة في الحال ، لكن الحق لم يسقط ، فللمدعي إقامة البينة بعد ذلك[٣] .

ولا يستحلفه الحاكم إلا بطلب من المدعي ؛ لأن اليمين حق له ،فلم يجز للحاكم استيفاؤها من غير مطالبة مستحقها كنفس الحق ، لكن يقول له الحاكم : لك يمينه .

---

(١) نقله ابن القيم في الطرق الحكمية ، ص٨٧ ثم قال رحمه الله : " وهذا الذي اختاره شيخنا رحمه الله هو فصل النزاع في النكول ورد اليمين " ، ص٨٨ ؛ وانظر الفروع ، ٦ / ٤٧٧ .

(٢) المغني ، ١٤ / ٢٢٢ ؛ الإنصاف، ٣٠ / ١٢٠ ؛ الروض المربع (مع حاشية ابن قاسم)، ٦٢٨/٧، وقال ابن قاسم فيها عند قوله (واليمين المشروعة هي اليمين بالله) قال : " ظاهره : دون صفة من صفاته لقوله تعالى : (فيقسمان بالله) وقوله (وأقسموا بالله) فمن أقسم بالله فقد أقسم بالله جهد اليمين " ، لكن قال الزركشي في شرحه (للخرقي) : " تنبيه : الحالف بصفات الله حالف بالله ، فحكمه حكمه " ، ٤/ ٥١٥ ؛ وقال ابن حزم ـ يرحمه الله ـ : " مسألة : وليس على من وجبت عليه يمين أن يحلف إلا بالله تعالى أو باسم من أسماء الله تعالى" ؛ المحلى ، ٩ / ٣٨٣ .

(٣) المغني، ١٤/ ٧١؛ الإرشاد ، ابن أبي موسى،ص٤٩٩؛الإنصاف،٣٠/ ١١٩؛ كشاف القناع، ٤٤٨/٦ .

ولو استحلف الحاكم المدعى عليه من غير طلب المدعي ، أو بادر المدعى عليه فحلف ، لم يعتد بيمينه[١] .

فإذا سألها المدعي استحلفه الحاكم على حسب جوابه على الدعوى[٢] .

أدلة الضابط :

١- حديث الحضرمي والكندي ، وفيه : « فقال النبي ﷺ للحضرمي : ألك بينة ، قال : لا ، قال : فلك يمينه ...» الحديث[٣] .

٢- عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال :« لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ،ولكن اليمين على المدعى عليه »[٤] .

٣- حديث الأشعث بن قيس ﷺ ،وفيه قال : « كانت لي بئر في أرض ابن عم لي فأتيت رسول الله ﷺ فقال : بينتك أو يمينه » الحديث[٥] .

فروع على الضابط:

١- إن أقر السيد أنه باع عبده من نفسه بألف فأنكر العبد حلف ولم يلزمه

---

(١) المغني ، ١٤/ ٧١ ، الإنصاف ، ٢٨/ ٤٣١ ؛ الروض المربع (مع حاشية ابن قاسم) ، ٧/ ٥٤٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٢ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠/ ١٣٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥١ .

(٣) يأتي الحديث مع تخريجه ص ٣١٤ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب التفسير ،باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ...) رقم ٤٥٥٢ ؛ ومسلم في صحيحه ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، رقم ٤٤٧٠ ، واللفظ له .

(٥) يأتي الحديث مع تخريجه ص ٣٢١ .

شيء ، ويعتق؛ لأن سيده أقر بحريته[١].

٢- لو ادعى أحد المتقاسمين حيفاً أو غلطاً فيما قسمه قاسم حاكم ، حلف المدعى عليه، وبرئ[٢].

٣- إذا كان في يده عبد ، فادعى عليه اثنان ، كل منهما ادعى أنه اشتراه مني بثمن سماه المدعي ، فأنكرهما ، حلف لهما وبرئ[٣].

٤- إذا ادعت المرأة النكاح على رجل ، فأنكر ، حلف ، وبرئ[٤].

٥- لو مات عن ابنين مسلم وكافر ، فادعى كل منهما أن الأب مات على دينه ، ولم يعرف أصل دينه ، فالميراث للكافر إن اعترف المسلم أنه أخوه ، أو قامت به بينة ؛ لأن المسلم لا يقر ولده في دار الإسلام على الكفر ، فصار معترفاً بأن أباه كان كافراً ، مدعياً إسلامه ، وأخوه ينكر فالقول قوله مع يمينه[٥].

٦- إذا لم يحلف المدعون في القسامة ، حلف المدعى عليه ولو امرأة خمسين يميناً وبرئ[٦].

مستثنيات من الضابط :

١- في حقوق الله تعالى كالحدود والعبادات لا تشرع اليمين في حق

---

(١) الإنصاف ، ٣٠/ ١٧٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥٨ .

(٢) كشاف القناع ، ٦/ ٣٨١ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٥٣ .

(٣) كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٧ وانظر : المغني ، ١٤/ ٢٩٣ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٧٧ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٦٥ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٣٢١ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٤٢ .

(٦) المغني ، ١٢/ ٢٠٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٧٤ .

المدعى عليه[١] .

٢- إذا شهدت قرائن الحال بكذب المدعي ، فلا تشرع اليمين في حق المدعى عليه ، بل ولا تسمع دعوى المدعي ، كما إذا ادعى على من في يده عبد أنه ابنه وهو أكبر من المدعي[٢] .

٣- لو قال : وكلتني أن أتزوج لك فلانة ففعلت ، فأنكر المدعى عليه أن يكون وكله ، فالقول قول المدعى عليه بلا يمين ؛ لأن الوكيل يدعي حقاً لغيره[٣] .

٤- لو كان المدعى عليه صغيراً أو مجنوناً لم يحلف ؛ لأنه لا يعول على قوله، ووقف الأمر حتى يكلفا[٤] .

٥- لو ادعى على العبد دعوى وكان مما لا يقبل قول العبد فيه ، كإتلاف مال أو جناية توجب المال فالخصم السيد ؛ لأنه المطالب به واليمين عليه ، ولا يحلف العبد فيها بحال، ولو أقر لم يسمع إقراره[٥] .

هذه بعض المستثنيات على الضابط[٦] وتقدم غيرها ، وهي لا تخرج الضابط عن عمومه في هذا الباب .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ ؛ المقنع ، ص٣٥٢ وانظر : الطرق الحكمية ، ص١١٠ - ١١٢ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٧٠ .

(٢) الطرق الحكمية ، ص١٠٩ ، ١١٣ وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٤ .

(٣) المغني ، ٧/ ٢١٧ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٨٨ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٣٣ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥١ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٣٣ ؛ كشاف القناع ٦/ ٤٥٢ .

(٦) وانظر أيضاً : الطرق الحكمية ، ص١٤٣ ، ص١٤٥ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٥ ؛ النظائر، الفاسي ، ص٣٢ .

يستحلف المدعى عليه في كل حق لآدمي[1]

شرح الضابط :

اختلف أهل العلم في بعض مسائل الضابط ، هل يستحلف فيها أم لا؟ وقبل بيان الخلاف والروايات في المذهب الحنبلي لابد من تحرير القول فيما تنقسم إليه حقوق الآدميين؛ حيث بين ابن قدامة أنها تنقسم إلى قسمين[2] :

القسم الأول : ما هو مال أو المقصود منه المال .

فهذا تشرع فيه اليمين بلا خلاف بين أهل العلم .

فإذا لم تكن للمدعي بينة حلف المدعى عليه وبرئ .

القسم الثاني : ما ليس بمال ولا المقصود منه المال .

وهو كل ما لا يثبت إلا بشاهدين ، كالقصاص ، وحد القذف ، والنكاح ، والطلاق ، والرجعة ، والعتق ، والنسب ، والاستيلاد ، والولاء، والرق .

ففيه روايتان :

إحداهما : لا يستحلف المدعى عليه ولا تعرض عليه اليمين ، وهي المذهب[3] .

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٣٧ ، ٢٧٥ ؛ الطرق الحكمية ، ص١١٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي، ١/ ٤٤١؛ الفرائد البهية،ص٨٠؛ مجلة الأحكام الشرعية ، م٢٣٤٩ ؛ القواعد والضوابط الفقهية، الحريري، ص١١٥؛ موسوعة القواعد، البورنو،٣/ ٢٠٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٦ – ٢٣٧ وانظر : المستوعب ، ٣/ ٣٩٣ .

(٣) الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ ، منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٧٩ .

الثانية : يستحلف في الطلاق والقصاص والقذف .

وذكر ابن قدامة - رحمه الله - أنه يخرج من قول الخرقي في الرجعة أنه يستحلف في كل حق لآدمي ، واستدل لهذا القول ولم يذكر ما يعارضه ، وختم به الكلام على المسألة[1] .

وذكره في الكافي[2] أيضاً ، واستدل له ، ونص عليه في العمدة[3] ، وقدمه في المقنع[4] .

لكنه - رحمه الله - حين ذكر مسألة الاستحلاف في النكاح نقل عن القاضي أنه لا يستحلف في النكاح رواية واحدة ، ثم ذكر ابن قدامة - رحمه الله - خلاف أهل العلم في المسألة واستدل لهذه الرواية كأنه اختارها[5] .

والضابط هنا جرى على الأول ، وهو استحلاف المدعى عليه في كل حق لأدمي وبهذا الإطلاق أورده ابن قدامة في العمدة[6] واستدل له في الكافي[7] ؛ لما تقدم .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ وانظر : الهداية ، أبو الخطاب ، ص١٤٦ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٩٣ .
(٢) ٦/ ١٨١ - ١٨٢ .
(٣) ص١٤٣ قال : " وتشرع اليمين في كل حق لآدمي " ولم يذكر غيره كعادته فيه .
(٤) ص٣٥٢ قال : " باب اليمين في الدعاوى : وهي مشروعة في حق المنكر في كل حق لآدمي . قال أبو بكر : إلا في النكاح والطلاق ...." وقال المرداوي في الإنصاف : " هذا على إطلاقه رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - للخبر ، اختارها المصنف والشارح ...وكلام المصنف لا يدل على أنه قدم ذلك ، وإنما قصده أنها تشرع في حق الآدمي في الجملة بدليل قوله : قال أبو بكر - بلا واو..." ٣٠/ ١٠٤ - ١٠٥ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٢٧٥ - ٢٧٦ .
(٦) ص١٤٣ .
(٧) ٦ / ١٨١ - ١٨٢ .

هل يستحلف في حقوق الله تعالى ؟ :

مفهوم الضابط أن المدعى عليه لا يستحلف في حقوق الله تعالى ، وهذا المفهوم هو منطوق ابن قدامة أيضاً،حيث بين أن حقوق الله تعالى نوعان[1] :

النوع الأول : الحدود .

وهذه لا تشرع فيها اليمين بحال من الأحوال .

قال ابن قدامة – رحمه الله – : « لا نعلم في هذا خلافاً »[2] .

النوع الثاني : الحقوق المالية .

كدعوى الساعي الزكاة على رب المال ، وأن الحول قد تم ، وكمل النصاب .

فلا يستحلف فيها أيضاً ؛ لأنها حق الله تعالى أشبه الحد، ولأنها عبادة، كالصلاة .

وعلى هذا : فلا يستحلف المنكر في الحدود، والصدقات ، والكفارات، والنذور ، وسائر العبادات ، وكل ما كان حقاً لله تعالى[3] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ بتصرف ، وانظر : المستوعب، ٣/ ٣٩٣ ؛ الطرق الحكمية ، ص١١٠-١١٢.

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ وانظر : صحيح البخاري ، كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ٥/ ٣٥٢ ، ذكر فيه خلافاً ، الطرق الحكمية ، ص١١١ ، ذكر خلافاً للشافعية في استحلاف المدعي في مسألتين في الحدود لكنه قال : "القول بالتحليف في غاية البطلان" .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٣٧-٢٣٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٨٠ .

هل يستحلف فيما اجتمع فيه الحقان ؟ :

إذا اجتمع في أمر واحد حق لله تعالى، وحق للآدمي ، فهل يستحلف المدعى عليه تغليباً لحق الآدمي ؟ أو لا يستحلف تغليباً لحق الله تعالى ؟ .

بين ابن قدامة - رحمه الله - أن الدعوى إذا اشتملت على حق لله تعالى، وحق للآدمي، فإن المدعى عليه يستحلف في حق الآدمي دون حق الله تعالى .

قال - رحمه الله - :

« فإن تضمنت دعواه حقاً له ، مثل أن يدعي سرقة ماله ليُضَمِّن السارق أو يأخذ منه ما سرقه ، أو يدعي عليه الزنى بجاريته ليأخذ مهرها منه سمعت دعواه ، ويستحلف المدعى عليه لحق الآدمي دون حق الله تعالى»[١] .

الحكم فيما إذا امتنع المدعى عليه عن الحلف :

إذا امتنع المدعى عليه عن اليمين فيما يستحلف فيه (وهي حقوق الآدميين) وقال : ما أريد أن أحلف، أو سكت فلم يذكر شيئاً ، فلا يخلو الأمر من حالين[٢] :

الأولى : أن تكون الدعوى على مال أو ما يقصد به المال .

فهذا يقضى عليه بنكوله ولا ترد اليمين على المدعي ، وهو المذهب[١] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٨ ؛ وبلفظه في : الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ وانظر : المستوعب ، ٣/ ٣٩٥ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٣-٢٣٥ وانظر : المستوعب، ٣/ ٣٩٤-٣٩٥؛ الطرق الحكمية، ص١١٠؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٨٠.

الثانية : أن تكون الدعوى في غير المال وما يقصد به .

فلا يقضى فيها بالنكول .

ويخلّى سبيل المدعى عليه في أحد الوجهين ؛ لأنه لم تثبت عليه حجة .

وتكون فائدة شرعية اليمين : الردع والزجر ، وهو المذهب [٢] .

والوجه الثاني : يحبس حتى يقر أو يحلف .

وقد بيّن ابن القيم [٣] -رحمه الله- **أن المدعى عليه في دعاوى التهم ينقسم إلى ثلاثة أقسام :**

القسم الأول: أن يكون المدعى عليه بريئاً ليس من أهل التهم ، فلا تجوز عقوبته اتفاقاً .

القسم الثاني : أن يكون المتهم مجهول الحال ، لا يعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الإسلام ، والمنصوص عليه عند أكثر الأئمة: أنه يحبسه القاضي والولي ، هكذا نص عليه مالك وأصحابه ، وهو منصوص الإمام أحمد ومحققي أصحابه .....

القسم الثالث : أن يكون المتهم معروفاً بالفجور ، كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك فإذا جاز حبس المجهول فحبس هذا أولى .

---

(١) الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ .

(٢) التنقيح، ص٤٣٤ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ وانظر: تقرير القواعد ، ابن رجب، ٢/ ٤٥٩ ؛ انظر فوائد اليمين في : الطرق الحكمية ، ص١١٢ .

(٣) الطرق الحكمية ، ص١٠١ - ١٠٤ .

قال شيخنا ابن تيمية - رحمه الله : وما علمت أحداً من أئمة المسلمين يقول : إن المدعى عليه في جميع هذه الدعاوى يحلف ويرسل بلا حبس ولا غيره ، فليس هذا على إطلاقه مذهباً لأحد من الأئمة الأربعة ولا غيرهم من الأئمة ، ومن زعم أن هذا على إطلاقه وعمومه هو الشرع : فقد غلط غلطاً فاحشاً مخالفاً لنصوص رسول الله ﷺ ولإجماع الأمة "[1] .

تنبيه :

لا يستحلف المدعى عليه في حقوق الآدميين إلا إذا كان منكراً ، أما إذا أقر فلا حاجة إلى يمينه . ولا يستحلف أيضاً إذا كانت له بينة على صدقه ، ولا بينة للمدعي ، أو كانت بينته أرجح من بينة المدعي[2] .

ولا يستحلف كذلك إذا كانت للمدعي بينة وأقامها ، ولا بينة للمدعى عليه ، لكن لو كانت بينة المدعي بعيدة أو لا يمكنه إحضارها أو لا يريد إقامتها فطلب اليمين من المدعى عليه فإنه يحلف له[3] .

أدلة الضابط :

١- عن ابن أبي مليكة[4] ﷺ قال : « كتب ابن عباس رضي الله عنهما إليّ : أن النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه »[1] .

---

(١) الطرق الحكمية ، ص١٠٤ .

(٢) انظر الضابط الفقهي : (البينة الراجحة يحكم بها من غير يمين) ، ص٣٣٣ .

(٣) انظر الضابط الفقهي : (إذا لم تكن للمدعي بينة حلف المدعى عليه وبرئ) ، ص٣٠٩ .

(٤) هو : عبد الله بن عبيد الله بن أبي مليكة القرشي ، من علماء التابعين ، ومن الأئمة الحفاظ ، ولي القضاء لابن الزبير ، توفي سنة ١١٧هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ، ٥/ ٨٨ ؛ شذرات الذهب ، ١/ ١٥٣ .

٢- حديث الأشعث بن قيس ﷺ وفيه قال : « كان بيني وبين رجل خصومة في شيء فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال : شاهداك أو يمينه » الحديث[٢] .

٣- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لا دعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه» متفق عليه[٣] .

في هذه الأحاديث دلالة على استحلاف المدعى عليه « وهذا عام في كل مدعى عليه ، وهو ظاهر في دعوى الدماء ؛ لذكرها في الدعوى مع عموم الأحاديث »[٤] .

٤- إجماع أهل العلم على استحلاف المدعى عليه في الأموال[٥] .

٥- لا خلاف بين أهل العلم في أنه لا يستحلف في الحدود ؛ لأنه لو أخر ثم رجع عن إقراره قبل منه و خلي من غير يمين ، فعدم استحلافه مع عدم الإقرار أولى[٦] .

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود ، رقم ٢٦٦٨ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود ، رقم ٢٦٦٩ .

(٣) تقدم تخريجه ص٩٦ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ وانظر : الكافي ، ٦/ ١٨١ - ١٨٢ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٣٦ ؛ الإجماع ، ابن المنذر ، ص٤٥ ؛ مراتب الإجماع ، ابن حزم ، ص٥٤ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ وانظر : الطرق الحكمية ، ص١١١ ؛ فتح الباري ، ٥/ ٣٥٢ ، وذكر خلافاً .

والحدود هنا خرجت عن العموم في الأدلة المتقدمة لأدلة خاصة، وما سواها وهي حقوق الآدميين فهي باقية على عمومها.

٦ - مما يدل على عدم الاستحلاف في الحقوق المالية التي تكون لله تعالى: أنها شبيهة بالحد؛ لأنها من حقوق الله تعالى، ولأنها عبادة كالصلاة، ولا حق للمدَّعى فيه ولا ولاية له عليه فلا تسمع منه دعواه حقاً لغيره من غير إذنه[1].

فروع على الضابط:

١ - إذا تداعيا عيناً في يد غيرهما، ولا بينة لهما، فأنكرهما فالقول قوله مع يمينه[2].

٢- لو كان في يد رجل دار، فادعت امرأته أنه أصدقها إياها، أو أنها اشترتها منه، فأنكرها ولا بينة لها فالقول قوله مع يمينه[3].

٣- لو ادعى الأب لابنه الصغير حقاً، أو ادعاه الوصي أو الأمين له ولا بينة فأنكر المدعى عليه، فالقول قوله مع يمينه[4].

٤ - إن ادعى على العبد دعوى مما يقبل قوله فيها على نفسه، كالقصاص والطلاق والقذف، فالخصومة مع المدعي والعبد دون سيده، فإذا لم تكن للمدعي بينة، حلف العبد إن أنكر وتبرأ ذمته[5].

---

(١) المغني، ١٤/ ٢٣٧ _ ٢٣٨، (بتصرف).
(٢) المغني، ١٤/ ٢٩٣؛ المستوعب، ٣/ ٣٥٧؛ معونة أولي النهى، ١١/ ٤٨٠.
(٣) المغني، ١٤/ ٣٢٨.
(٤) المغني، ١٤/ ٢٣٣.
(٥) المغني، ١٤/ ٢٣٣؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٥٢.

٥- لو ادعى أنه قضى دينه ، أو أنه أبرأه منه ، فأنكر المدعى عليه ، ولا بينة، فقول المدعى عليه مع يمينه[١] .

٦- لو قال المدعي :ترك أبوه ما فيه وفاء لبعض دينه ، وأنكر المدعى عليه، ولا بينة، فالقول قول المدعى عليه في نفي تركة الأب مع يمينه[٢] .

مستثنيات من الضابط :

١- لا يستحلف شاهد أنكر تحمل الشهادة ، أو شهد وطلب يمينه أنه صادق في شهادته فلا يحلف[٣] .

٢- لا يستحلف منكر وكالة وكيل[٤] .

٣- لا يستحلف وصي على نفي دين على موصيه[٥] .

٤- مَنْ قال لحاكم : حكمت عليَّ بشهادة فاسقين عمداً ، فأنكر القاضي فالقول قوله بغير يمين ، لأن اليمين تجب للتهمة، والقاضي ليس من أهلها[٦] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥٢ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٦٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٥ .

(٣) شرح المنتهى، ٣/ ٦١٢ وانظر : الأشباه والنظائر، ابن السبكي ، ١/ ٤٤١ ؛ المنثور ، ٣/ ٣٨٩ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٩.

(٤) الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٩ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٧٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٨ .

(٥) الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٨ وانظر : المنثور ، ٣/ ٣٨٩ ، ٣٩٠ .

(٦) شرح المنتهى ، ٣/ ٥١٠ وانظر : الإنصاف، ٣٠/ ١٠٩؛ الأشباه والنظائر، ابن السبكي ، ١/ ٤٤١.

٥- لو باع مراهق غير مأذون لـه في التجـارة أو وهـب أو وقـف أو نحـو ذلك ثم أنكر بلوغه حال الشك فيه قبل قوله بغير يمين؛لأنه الأصل، ولأننا حكمنا بعدم بلوغه فلا يمين[١] .

٦- ما اختلفت فيه الرواية عن الإمام أحمد ، والمـذهب أنـه لا يسـتحلف فيها فتكون مستثناة وهي : النكاح ، والرجعة ، والطلاق ، والإيلاء ، وأصـل الـرق ، والـولاء ، والاسـتيلاد، والنسـب ، والقـذف ، والقصاص في غير قسامة[٢] وقد تقـدم ذكـر الخـلاف في ذلـك ، وأن عموم الأدلة يشملها فلا تكون مستثناة ، والله أعلم .

---

(١) المغني ، ٧/ ٢٦٣؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٥٣ وانظر: الطرق الحكمية ، ١١٢ ؛ المنثور ، ٣/ ٣٨٩ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٦ - ٢٣٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ ؛ منتهى الإرادات ، ٢/ ٦٧٩ .

إذا لم تكن للمدعي بينة
حلف المدعى عليه وبرئ[1]

التعريف بالضابط :

هذا الضابط قد اشتمل على أصول هذا الباب (الدعاوى والبينات) ، وبيّن ما يطالب به كل من المتداعيين ، وهو في معنى القاعدة المشهورة(البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر)، فمن عرف المدعي من المدعى عليه ، وعرف ما لكل واحد منهما وما عليه ، فقد عرف طريق الحكم وصفته .

معنى الضابط :

قبل الشروع في الكلام على الضابط لا بد من بيان معنى المدعي ، والمدعى عليه ، والتفريق بينهما ، فهو أول أمر يعمله القاضي إذا ترافع إليه المتداعيان ، وعلم القضاء يدور على معرفة ذلك . وتحديده وإن كان أمراً مشكلاً أحياناً إلا أنه لا يستقيم حكم بدونه ، فقد يقضى بالحق لمن هو عليه، ويقضى على من له الحق ، ومن فرق بينهما لم يلتبس عليه الحكم[2] .

قال شريح القاضي - رحمه الله - « وليت القضاء وعندي أني لا أعجز عن معرفة ما يُتخاصم إليَّ فيه ، فأول ما ارتفع إلي خصمان أشكل عليَّ من

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٣٦ وهذه القاعدة قريبة المعنى من قاعدة (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) انظرها وما في معناها في : الفروق، القرافي ، ٤/ ٧٤ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٥ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ٢/ ٦٢٤؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٧٠ ؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا ، ص٣٦٩ ؛ القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص١٧٢ .

(٢) كما قاله ابن المسيب _ رحمه الله _ . انظر : المقدمات الممهدات ، ابن رشد ، ٢/ ١٩٢ ؛ القوانين الفقهية ، ٢٩٦ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٥ .

أمرهما مَنْ المدعي ومن المدعى عليه»[١] .

ولما كان الأمر كذلك اعتنى أهل العلم بتحديد معنى كل منهما ، ولم يكتفوا بأحدهما عن الآخر ، بل بينوا المراد بكلا اللفظين حتى إذا ما تعذر انطباق التعريف على أحدهما ، وانطبق على الآخر أمكن حينئذ معرفة المدعي من المدعى عليه .

وقد كثرت التعريفات المبينة لهما ، وبعضها يدخل في بعض ، وسأذكر هنا بعضاً منها، واكتفي به عن ما أغفلت ذكره .

فمن أشهر التعريفات :

الأول : المدعي : من إذا تُرك لم يسكت أو من إذا سكت تُرك .

المدعى عليه : من إذا تُرك سكت أو من إذا سكت لم يترك[٢] .

الثاني : المدعي : من يلتمس بقوله أخذ شيء من يد غيره أو إثبات حق في ذمته.

المدعى عليه : من ينكر ذلك[٣] .

---

(١) تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٦ ؛ معين الحكام ، الطرابلسي ، ٥٤ . قال في التحفة السنية ص٨٤ : " إذا قال الفقهاء من أصحابنا في دعوى شخص (يقبل قوله) فمرادهم مع يمينه .

قال ابن القيم – رحمه الله – : وهذا إذا لم يكذبه شاهد الحال ، وهكذا سائر من قلنا يقبل قوله ، فإن الأصل قبول قول الأمناء إلا حيث يكذبهم الظاهر " .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٧٥ ؛ المقنع ، ص٣٣٩ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢٠ ، وقال :"هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب"، وانظر أدب القاضي ، ابن أبي الدم ، ص١٨٤ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٦ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٤٥ ؛ فتح الباري ، ابن حجر ، ٥/ ٣٥٤ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٧٥ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٢٠ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢٠ .

الثالث : المدعي : من كان قوله على خلاف أصل أو عرف أو ظاهر .

والمدعى عليه : من كان قوله على وفق أصل أو عرف أو ظاهر(١) .

وهذه التعريفات بحسب الظاهر من شأنها أن توضح للحاكم المدعي والمدعى عليه ، ولكن التطبيق العملي أمره عسير أحياناً ، وليس من الممكن القول بأن هذا التعريف أو ذاك وحده دون سواه هو الضابط لهذه المسائل، لكن« كلامهم وتحويمهم على شيء واحد ، وهو أن المتمسك بالأصل هو المدعى عليه،ومن أراد النقل عنه فهو المدعي»(٢) .

ويبقى الإشكال في تحديد المتمسك بالأصل منهما ، ولذا اعتنى أهل العلم بذكر تعريف كل منهما ؛ لأنه إذا أشكل في أحدهما فقد لا يشكل في الآخر ، وإذا تعذر معرفة أحدهما وعرف الآخر فقد زال اللبس والإشكال؛ لأن معرفة المدعي توجب معرفة المدعى عليه ، وكذلك العكس(٣) .

وقد ذكر ابن فرحون(٤) - رحمه الله - أصلاً يمكن الرجوع إليه في كثير من المسائل حيث قال - يرحمه الله - بعد أن عرف المدعي والمدعى عليه .

---

(١) انظر : الفروق، القرافي ، ٤/ ٧٤ ، ف٢٣٢ ؛ القوانين الفقهية ، ٢٩٦ ؛ الكليات ، المقري، ١٨٢؛ القواعد، الحصني ، ٤/ ٢٤٥ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ٢/ ٦٢٥ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢١ .

(٢) تبصرة الحكام ، ابن فرحون ، ١/ ١٠٥ .

(٣) تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٥ ؛ شرح المنهج المنتخب ، ٢/ ٦٠٣ .

(٤) هو : برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري ؛ من علماء المالكية ، أصله من المغرب ، ولد ونشأ بالمدينة وولي القضاء فيها ، ورحل إلى مصر والشام ، وتوفي بالمدينة سنة ٧٩٩هـ .

من مؤلفاته : تبصرة الحكام ، الديباج المذهب .

انظر : شذرات الذهب ، ٦/ ٣٥٧ ؛ الأعلام ، ١/ ٥٢ .

« بل ههنا ما هو آكد ، واعتباره أنفع مما قدمنا ذكره ، وهو استصحاب الحال ، فإنها هي الأصل المعتمد عليه في مقتضى النظر ، ولا تردد في ذلك ، ولا إشكال إذا لم يعارض الحال .

ولكن قد يعترض حالان ، استصحاب أحدهما يضاد استصحاب الحال الآخر ، فههنا يقع الإشكال ، فيختلف أصل النظر من الأئمة في تمييز المدعي من المدعى عليه، ويفتقر كل واحد منهما إلى ترجيح الحالة التي استصحبها »[1] .

وثمرة التمييز بينهما :

معرفة ما لكل واحد منهما وما عليه ، فإن المدعي مكلف بالبينة على دعواه ، فإن عدمت أو تعذرت كلف المدعى عليه باليمين ، وما يندرج تحت ذلك من مسائل كما لو نكل المدعى عليه عن اليمين ، أو وجدت البينة للمدعي وأراد تحليف المدعى عليه ، وغير ذلك من المسائل المنبنية على معرفة كل منهما ، ثم معرفة من الذي يقضى له بالحق إذا ثبت له ، ومن الذي يقضى عليه به إذا ثبت عليه[2] .

وقد اشتمل هذا الضابط على معان عدة وهي :

الأول : أن البينة على المدعي :

وهذا أصل شرعي بينه النبي ﷺ ، فلولا البينة لادعى ناس أموال قوم

---

(١) تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٦ وانظر : معين الحكام ، ص٥٣ .

(٢) انظر : المقدمات الممهدات، ٢/ ١٩٠ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٥ ؛ معين الحكام ، ص٥٣ وانظر غير ما ذكر في : نظرية الدعوى ، محمد ياسين ، ص١٩٥ ؛ الدعوى ، العمريني ، ص٣٦ .

ودماءهم، ولولاها لاضطربت الأحكام، وتداخلت الحقوق، فجاء هذا الضابط ليحقق المصالح، ويدرأ المفاسد بحسب الظاهر من أحوال الناس.

والقاعدة وإن لم تكن بهذا اللفظ، لكن هذا المعنى (وهو أن البينة على المدعي) استفيد من قول ابن قدامة - رحمه الله - : «إذا لم تكن للمدعي بينة» فجعل البينة في طرف المدعي؛ لأنه المطالب بها.

فإذا أتى المدعي بالبينة حكم له، وكان الحق معه، والقول قوله، دون النظر إلى قول المدعى عليه، ولا يمينه، ولا بينته؛ لأن المدعي هو المطالب بالبينة شرعاً[1] لما دل عليه قوله ﷺ: «البينة على المدعي»[2] وهذا هو مفهوم القاعدة لكن إذا كانت بينة المدعى عليه أرجح وأقوى فتقدم.

والحكمة من جعل البينة على المدعي: أنه يزعم خلاف الأصل والظاهر، (وهو براءة ذمة المدعى عليه)، فطولب المدعي بالبينة ليعتضد جانبه الضعيف بالحجة القوية وهي البينة، لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً، ولا تدفع عنها ضرراً فيقوى بها ضعف المدعي ويغلب جانبه على المدعى عليه إذا قامت مع المدعي البينة[3].

المعنى الثاني: أن اليمين على المدعى عليه:

وهذا هو الأصل في اليمين أنها على المدعى عليه، لما دل عليه قول

---

(١) هذا هو المذهب عند الحنابلة، انظر تفصيل القول في هذه المسألة تحت الضابط الفقهي (إذا تعارضت البينتات قدمت بينة الخارج)، ص ٣٤٠.

(٢) انظر تخريجه، ص٣٤٢.

(٣) القوانين الفقهية، ص٢٩٦؛ الإعلام بفوائد عمدة الأحكام، ابن الملقن، ١٠/ ٥٣؛ القواعد، الحصني، ٤/ ٢٤٤؛ مختصر من قواعد العلائي، ٢/ ٦٢٤؛ فتح الباري، ابن حجر، ٥/ ٣٥٤.

النبي ﷺ: « واليمين على المدعى عليه »[1]، وأجمع أهل العلم على استحلاف المدعى عليه في المال وما يقصد به، واختلفوا في غيره[2].

واتفقوا على أن الدعوى تبطل باليمين عن المدعى عليه إذا لم تكن للمدعي بينة[3].

وأما حكم اليمين لمن توجهت عليه وهو فيها صادق، أو توجهت له أيضاً؛ هو الإباحة ولا شيء عليه من إثم أو غيره لو حلف؛ لأن الله جل وعلا قد شرع اليمين للناس ولا يشرع سبحانه محرماً.

واختلف أهل العلم في أيهما أولى: الحلف أو الترك؟ رجح ابن قدامة - رحمه الله - الترك، وجعل الأفضل افتداء يمينه، وهو قول الأصحاب لفعل بعض الصحابة ﷺ؛ ولأن ما يفقده من مال في الدنيا يجده في الآخرة[4].

لكن إذا كان للمدعى عليه بينة وأقامها فلا حاجة إلى الحلف معها؛ لأن البينة أقوى من اليمين فيكتفى بها[5].

والحكمة من جعل اليمين على المدعى عليه: أن جانبه قوي لموافقته

---

(١) انظر تخريجه ص٩٦.

(٢) المغني، ١٤/ ٢٣٦؛ شرح الأربعين، ابن دقيق العيد، ص٨٥؛ الإعلام، ابن الملقن، ١٠/ ٥٦؛ فتح الباري، ٥/ ٣٥٢.

(٣) بداية المجتهد، ص٧٧٢.

(٤) المغني، ١٤/ ٢٢٩ وما بعدها؛ الشرح الكبير، ٣٠/ ١٣٤.

(٥) المغني، ١٤/ ٢٨٢؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٥٣؛ الإنصاف، ٢٩/ ١٥٤، وقال: " على المذهب وفيه احتمال ذكره المصنف" انظره في المغني. وانظر الضابط في الفقهي (البينة الراجحة يحكم بها من غير يمين) ص٣٣٣.

للأصل ، وهو براءة ذمته ، فاكتفى منه باليمين ، وهي وإن كانت حجة ضعيفة لاحتمال كذب المدعى عليه فيحلف ليجلب لنفسه نفعاً أو يدفع عنها ضراً ، إلا أن قوة جانبه تجبر ضعف حجته"[1] .

المعنى الثالث : أن المدعى عليه لا يطالب باليمين إلا إذا لم يأت المدعي ببينة :

فإذا لم تكن للمدعي بينة أو عجز عن إثباتها حلف المدعى عليه وبرئ.

ولو كانت للمدعي بينة لكنها بعيدة منه ، أو لا يمكنه إحضارها أو لا يريد إقامتها ، فطلب اليمين من المدعى عليه أحلف له ، فإذا حلف ثم أحضر المدعي بينة حكم له ؛ لأن ظاهر هذه البينة الصدق ، ويلزم من صدقها فجور اليمين المتقدمة ، فتكون البينة أولى ؛ لأن البينة حجة قوية وهي الأصل ، بخلاف اليمين فإنها بدل عن البينة"[2] .

أما لو كانت بينة المدعي حاضرة ، وأراد إحلاف المدعى عليه ، ثم يقيم بينته ، ففيه وجهان عند الحنابلة ، مال ابن قدامة - رحمه الله - إلى أن المدعي لا يملك استحلاف المدعى عليه والحال ما ذكر ؛ لأن في البينة غنية عن اليمين فلم تشرع معها"[3] .

---

(١) القوانين الفقهية ، ص٢٩٦ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٥٣ ؛ القواعد ، الحصني ، ٤/ ٢٤٤ ؛ مختصر من قواعد العلائي ، ٢/ ٦٢٤ ؛ فتح الباري ، ٥/ ٣٥٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٢٠ وانظر : قواعد الأحكام ، ٢/ ٥٣ ؛ القوانين الفقهية ، ص٣٠٢ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٤٢ ؛ فتح الباري ٥/ ٣٦١ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٢١ وانظر : القوانين الفقهية ، ص٣٠٢ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٤٢؛ فتح الباري، ٥/ ٣٦١ .

وخلاصة القول :

أن الضابط قد اشتمل على أصول هذا الباب (الدعاوى والبينات) وهى : أن المطالَب بالبينة هو المدعي ، وأن المطالبَ باليمين هو المدعى عليه، وأن المدعي يُطالب أولاً بالبينة على ما ادعاه ، فإن لم تكن له بينة حلف المدعى عليه إن شاء وبرئت ذمته ، وإلا قضي عليه بالنكول .

قال ابن قدامة — رحمه الله - :

« فإن كانت للمدعي بينة حكم له بها ، وإن لم تكن له بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه »[1] .

أدلة الضابط :

١- عن علقمة بن وائل[2] عن أبيه قال : « جاء رجل من حضرموت ، ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي : يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي . فقال الكندي : هي أرضي في يدي ، أزرعها ليس له فيها حق ، فقال النبي ﷺ للحضرمي : ألك بينة ، قال : لا ، قال : فلك يمينه ، قال : يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه ، وليس يتورع من شيء ، فقال : ليس لك منه إلا ذلك ، فانطلق ليحلف ، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر : أما لئن

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣١٠ .

(٢) هو: علقمة بن وائل بن حجر الحضرمي الكندي الكوفي ، روى عن أبيه ، كان ثقة ، قليل الحديث .

انظر : تهذيب التهذيب ٧/ ٢٨٠ .

حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقينَّ الله وهو عنه معرض»[١] .

٢- حديث الأشعث بن قيس قال : كان بيني وبين رجل من اليهود أرض ، فجحدني، فقدمته إلى النبي ﷺ ، فقال لي رسول الله ﷺ : ألك بينة ؟ قال : قلت : لا ، قال : فقال لليهودي: احلف ، قال : قلت : يا رسول الله إذاً يحلف ويذهب بمالي ، قال: فأنزل الله تعالى : ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً﴾ إلى آخر الآية "[٢] .

هذان الحديثان ظاهران في الدلالة على القاعدة والمعاني الثلاثة المستفادة منها ، ولذا بوب البخاري - رحمه الله - لحديث الأشعث بن قيس ﷺ : (باب سؤال الحاكم المدعي هل لك بينة ؟ قبل اليمين) . أي قبل يمين المدعى عليه .

وقال ابن حجر - رحمه الله - : « في الحديث حجة لمن قال : لا تعرض اليمين على المدعى عليه إذا اعترف المدعي أن له بينة »[٣] .

٣- عن ابن أبي مليكة قال : « كتب ابن عباس رضي الله عنهما إليَّ : أن النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه »[٤] .

٤- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، رقم ٣٥٨ .

(٢) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الشهادات ، باب سؤال الحاكم المدعي : هل لك بينة ؟ قبل اليمين ، رقم ٢٦٦٧ .

(٣) فتح الباري ، ٥/ ٣٥١ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه،كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود، رقم ٢٦٦٨ .

بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه »[1] .

وفي لفظ : « لو يعطى الناس بدعواهم لا دعى رجال أموال قوم ودماءهم ، ولكن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر »[2] .

قال ابن سعدي - رحمه الله - :

« هذا الحديث عظيم القدر ، وهو أصل كبير من أصول القضايا والأحكام ، فإن القضاء بين الناس إنما يكون عند التنازع ، هذا يدعي على هذا حقاً من الحقوق فينكره ، وهذا يدعي براءته من الحق الذي كان ثابتاً عليه ، فبين ﷺ أصلاً يفض نزاعهم ويتضح به المحق من المبطل .

فمن ادعى عيناً من الأعيان أو ديناً أو حقاً من الحقوق وتوابعها على غيره ، وأنكره ذلك الغير فالأصل مع المنكر ، فهذا المدعي إن أتى ببينة ثبت ذلك الحق له ، وحكم له به ، وإن لم يأت ببينة فليس له على الآخر إلا اليمين»[3] .

٥- الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على أن البينة على المدعي واليمين على

---

(١) سبق تخريجه ص٩٦ .

(٢) السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الدعاوى والبينات ، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، ١٠/ ٢٥٢ ، وأصله في الصحيحين ، وقال النووي في الأربعين عن هذا الحديث " حديث حسن " ، وانظر : جامع العلوم والحكم ، ص٣١٩ تلخيص الحبير ، ٤/ ٢٠٨ ؛ إرواء الغليل ، ٨/ ٢٧٩ وصححه .

(٣) بهجة قلوب الأبرار ، ص١٦٣ وانظر : إحكام الأحكام ، ابن دقيق العيد ، ٢/ ٢٧٦ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٥٢ ؛ توضيح الأحكام ، ابن بسام ، ٦/ ١٦٣ .

المدعى عليه[١].

فروع على الضابط :

١- إذا كان في يد كل واحد منهما شاة،فادعى كل واحد منهما أن الشاة التي في يد صاحبه له ولا بينة لهما،حلف كل واحد منهما لصاحبه ، وكانت الشاة التي في يده له[٢].

٢- إذا تداعيا عيناً في يد غيرهما ولا بينة لهما فأنكرهما،فالقول قوله مع يمينه بغير خلاف[٣].

٣- إذا تداعيا عيناً في يدهما أو يد غيرهما وكانت لأحدهما بينة حكم له بها[٤].

٤- إذا ادعى إنسان داراً في يد غيره ، فقال الذي هي في يده : ليست لي إنما هي لفلان ، فإن صدقه صار الخصم فيها ، فإن كانت للمدعي بينة حكم له بها ، وإلا فالقول قول المدعى عليه مع يمينه[٥].

٥- لو ادعى اثنان رق بالغ في أيديهما فأنكرهما ولا بينة ، فالقول قوله مع يمينه[٦].

---

(١) الإجماع، ابن المنذر، ص٤٥ وانظر :جامع العلوم والحكم، ص٣٩٣؛ توضيح الأحكام، ٦/ ١٦٥.

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٨٣ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٦٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٦.

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٩٣ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٥٧ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٠ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٩٥ ، الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٢٩ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٣ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٣١٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٢٩ .

(٦) المغني ، ١٤/ ٣١٨ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٦٧ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٣ .

٦- لو كان في يد رجل دار فادعت امرأته أنه أصدقها إياها ، أو أنها اشترتها منه ، فأنكرها ولا بينة ، فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن القول قول المنكر مع يمينه [١] .

٧- إذا اختلف الزوجان في متاع البيت أو في بعضه ، فقال كل واحد منهما : جميعه لي أو هذه العين لي ، وكانت لأحدهما بينة ثبت له بلا خلاف [٢] .

مستثنيات من الضابط :

أولاً : يستثنى من اشتراط البينة على المدعي لقبول قوله مسائل يقبل فيها قول المدعي بلا بينة ، منها :

١- إذا ادعت من علق طلاقها بحيضها أنها حاضت فأنكر زوجها حيضها ولا بينة فقولها وبلا يمين ؛ لأنها أمينة على نفسها ، ولأنه لا يعرف إلا من جهتها [٣] .

٢- في اللعان : يقبل قول الزوج بلا بينة ؛ لأن العادة أن الرجل ينفي عن زوجه الفواحش، فحيث أقدم على رميها بالفاحشة مع أيمانه أيضاً قدمه الشرع [٤] .

٣- يقبل قول الأمناء في دعواهم تلف ما بأيديهم بلا بينة ؛ لئلا يزهد

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٢٨ .
(٢) المغني ، ١٤/ ٣٣٣ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٤٦ .
(٣) المغني ، ١٠/ ٤٥٢ ؛ الإقناع ، ٣/ ٥١٠ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ١١٩ . والوجه الثاني قبول قولها مع يمينها .
(٤) المغني ، ١١/ ١٣٦ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٧٦ ؛ الكليات الفقهية ، ص١٨٢ .

الناس في قبول الأمانات، فتفوت مصالحها المترتبة على حفظ الأمانات[1].

ثانياً: يستثنى من جعل اليمين على المدعى عليه مسائل يقبل فيها قول المدعى عليه بلا يمين منها:

١- لو ادعى على شخص أن عليه كفارة يمين، أو أن عليه صدقة، أو أنه أصاب حداً فالقول قول المدعى عليه من غير يمين؛ لأنه لا يستحلف في حقوق الله تعالى[2].

٢- لو باع مراهق غير مأذون له في التجارة، أو وهب، أو وقف، أو اعتق، أو أجر، ونحوه، ثم أنكر بلوغه حال الشك فيه قبل قوله بلا يمين؛ لأنه الأصل؛ ولأنه محكوم له بعدم البلوغ فلا يمين[3].

٣- من قال لحاكم: حكمت عليَّ بشهادة فاسقين عمداً فأنكر القاضي فالقول قوله بغير يمين؛ لئلا ينظر في المدعى عليهم إلى إبطال ما عليهم من الحقوق بذلك وفيه ضرر عظيم، ولأن اليمين إنما تجب للتهمة والقاضي ليس من أهلها[4].

ثالثاً: يستثنى من تقديم بينة المدعي على يمين المدعى عليه مسائل يحلف فيها المدعى عليه مع وجود البينة للمدعي، منها[5]:

---

(١) المغني، ٦/ ٥٢٢؛ الفروق، القرافي، ٤/ ٧٦؛ الكليات الفقهية، ص١٨٢.

(٢) المغني، ١٤/ ٢٣٧؛ الفروع، ٦/ ٥٢٤؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٣١.

(٣) انظر: المغني، ٧/ ٢٦٣؛ الإنصاف، ٣٠/ ١٤٧؛ كشاف القناع، ٦/ ٤٥٣.

(٤) كشاف القناع، ٦/ ٣٢٨؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥١٠.

(٥) المغني، ١٤/ ٢٢٠. وانظر: قواعد الأحكام، ٢/ ٥٣؛ القوانين الفقهية، ص٣٠٢؛ تبصرة الحكام، ١/ ٢٤٢؛ فتح الباري، ٥/ ٣٦١.

١- أن تكون بينة المدعي بعيدة .

٢- أن تكون للمدعي بينة لكنه يعجز عن إحضارها .

٣- أن تكون للمدعي بينة لا يريد إقامتها .

ويستثنى من هذا كله النبي ﷺ إذا ادعى على غيره ، أو ادعي عليه فالقول قوله ﷺ بلا يمين، وكذا سائر الأنبياء ؛ لعصمتهم صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين"[1] .

---

(١) حلية الطراز في حل مسائل الألغاز ، ص١٩٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٣٧ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٢٣ ؛ مطالب أولي النهى ، ٦/ ٥١٧ .

المبحث الرابع

الضوابط الفقهية
في كتاب الدعاوى والبينات

الأصل براءة ذمة المشهود عليه فلا تشغل بالشك[1]

التعريف بالضابط:

هذا الضابط هو أحد الضوابط المتفرعة عن قاعدة (الأصل براءة الذمة)[2]، وهي متفرعة عن القاعدة الكبرى (اليقين لا يزول بالشك)[3].

وابن قدامة - رحمه الله - أورد الضابط في كلام المعترض، لكنه - رحمه الله - لم يرده بل بيّن أن المسألة المتنازع فيها متوافقة معه، ولا تخرج عنه، لكنه رد قول المعترض بوجه آخر[4].

معنى الضابط:

أن القاعدة المستصحبة براءة ذمة المشهود عليه مما ادُّعي عليه، وعدم شغلها بشيء من الحقوق لشك طارئ[5].

ومَنْ ادَّعى عليه غيره: فإن كانت للمدعي بينة حكم له بها، وإن لم تكن له بينة، فالقول قول المدعى عليه بيمينه، ولا يطالب المدعى عليه بحجة على براءة ذمته؛ لأنه الأصل وهو مستصحب له، حتى يثبت

(١) المغني، ١٤/ ٣٠٠؛ قواعد الأحكام، ٢/ ٦٤؛ الفروق، القرافي، ٤/ ٧٦؛ المنثور، ١/ ٣١٥؛ تبصرة الحكام، ١/ ١٠٦؛ القواعد، الحصني، ١/ ٢٧٥؛ شرح المنهج المنتخب، ٢/ ٥٨١؛ موسوعة القواعد، البورنو، ٢/ ١٠٨.

(٢) انظر القاعدة ص٩٥.

(٣) انظر القاعدة ص٦٤.

(٤) انظر المسألة في: ١٤/ ٣٠٠.

(٥) انظر: مجموع الفتاوى، ١٤/ ٨٢.

خلافه[١] .

ولما كان الأصل براءة ذمة المشهود عليه كان القول قوله ؛ لظهور صدقه ، وهذا عند عدم البينة للمدعي .

أما إذا كانت للمدعي بينة ، أو نكل المدعى عليه عن اليمين ، فهنا زال الظن المستفاد من براءة ذمته وجسده ويده ، ورجح جانب المدعي ؛ لأن الظن المستفاد من النكول أو البينة أقوى وأشد ظهوراً[٢] .

وقد أجمع أهل العلم على أن هذا الأصل (وهو براءة ذمة المشهود عليه) إذا عارضه أمر ظاهر كالبينة ، فإن الظاهر هنا يقدم على الأصل ؛ لأن الظاهر استند إلى سبب منصوب شرعاً[٣] .

فتقدم الشهادة إذا اجتمعت شروطها وانتفت موانعها على براءة ذمة المشهود عليه وهو الأصل ؛ لأن الشهادة حجة يجب قبولها شرعاً ، وتقديمها على الأصل .

وفي معناه : ما أجمع عليه أهل العلم ، ونص عليه المالكية ؛ من تقديم الغالب وإلغاء الأصل، كتقديم الشهود على الأصل وهو براءة ذمة المشهود عليه ، لأن الغالب صدق الشهود فَقُدم الغالب وألغي الأصل[٤]، وفي معناه أيضاً : القاعدة القانونية المشهورة : (المتهم بريء حتى تثبت إدانته)[٥] .

---

(١) انظر : بداية المجتهد ، ص٧٧٢ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٤/ ٤٤٢ .

(٢) انظر : قواعد الأحكام ، ٢/ ٦٤- ٦٥ .

(٣) الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ١٩ ؛ المنثور ، ١/ ٣١٥ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ١٦٢ .

(٤) الفروق ، القرافي ، ٤/ ١١١ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٠٦ ؛ الإسعاف بالطلب ، ص٢٨٧ .

(٥) انظر : هذه القاعدة القانونية والكلام عليها في : مجموع فتاوى وبحوث ، ابن منيع ، ٤/ ٣٨٩ ؛ القواعد والضوابط ، الحريري ، ص١٧١ .

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾(١) .

٢- عن علقمة بن وائل عن أبيه قال : جاء رجل من حضرموت ، ورجل من كنده إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي فقال الكندي : هي أرضي ، في يدي ، أزرعها، ليس له فيها حق . فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك بينة ، قال: لا ، قال : فلك يمينه .....» الحديث(٢) .

٣- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم،ولكن اليمين على المدعى عليه "(٣) .

٤- حديث الأشعث بن قيس ﷺ ، وفيه قال : « كان لي بئر في أرض ابن عم لي ، فأتيت رسول الله ﷺ ، فقال : بينتك أو يمينه » الحديث(٤) .

دلت هذه النصوص وما في معناها على عدم قبول قول المدعي على المدعى عليه ؛ لأن الأصل براءة ذمته ، فإن كان للمدعي بينة كالشهود فإن

---

(١) النور : ٤ .

(٢) تقدم تخريجه ص٣١٤ .

(٣) تقدم تخريجه ص٩٦ .

(٤) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الأيمان والنذور ، باب قول الله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ...﴾، رقم ٦٦٧٧.

الأصل براءة ذمة المشهود عليه حتى نتحقق توافر الشروط وانتفاء الموانع ، وحينئذ يصار إلى الظاهر ، فتقبل الشهادة وينتقل عن الأصل .

ولو نقص الشهود عن أربعة في حد الزنا _ مثلاً _ أو لم يكن أحدهم عدلاً ردت شهادتهم ، وبرئ المشهود عليه ؛ عملاً بالأصل، بل وحُدَّ الشهود حد القذف ، ولم تقبل لهم توبة، وحُكم بفسقهم إلا من تاب[(١)] .

فروع على الضابط :

١- لو شهد ثلاثة على رجل بالزنا ، أو شهد أربعة في مجلسين فأكثر ، أو نفى أحدهم مشاهدة حقيقة الفعل فلا حد على المشهود عليه ؛ لأن البينة لم تكتمل والأصل براءة ذمته[(٢)] .

٢- لو شهد أربعة على امرأة بالزنا ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء فلا يقام حد الزنا على المشهود عليها ؛ لأن وجود البكارة يمنع من الزنا ظاهراً ، والأصل براءة ذمتها[(٣)] .

٣- إذا كانت الشهادة على فعل ، فاختلف الشاهدان في زمانه أو مكانه أو صفة تدل على تغاير الفعلية لم تكمل شهادتهما ؛ للتنافي ، وكل من الشاهدين يكذب الآخر ، والأصل براءة ذمة المشهود عليه فيتعارضان ويسقطان[(٤)] .

---

(١) انظر : الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ١٢/ ١٧٦ وما بعدها؛ شرح الأربعين ، النووي ، ص٦٨ ؛ الإعلام ، ابن الملقن ، ١٠/ ٥٣ ؛ أضواء البيان ، ٦/ ١٠٣ .

(٢) المغني ، ١٢/ ٣٦٢ - ٣٦٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٠٠-١٠١ .

(٣) المغني ، ١٢/ ٣٧٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ١٠١ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٣٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٨٣ ، ٥٨٤ .

٤- لو اختلف الشاهدان في وقت السرقة أو مكانها، أو في المسروق لم يقطع المشهود عليه؛ لعدم اتفاقهما والأصل براءة ذمته[١].

٥- لو ادعى أنه أقرضه ألفاً، فقال: لا يستحق عليَّ شيئاً، فأقام بينة بالقرض، وأقام المدعى عليه بينة أنه قضاه ألفاً، ولم يعرف التاريخ، برئ بالقضاء؛ لأنه لم يثبت عليه إلا ألف واحد، ولا يكون القضاء إلا لما عليه، فلهذا جعل القضاء للألف الثابتة[٢].

٦- لو شهدا بفعل متحد في نفسه كإتلاف ثوب أو قتل معين، واختلفا في وقته لم تكمل البينة؛ للتنافي، والأصل براءة الذمة، فيتعارضان ويسقطان[٣].

٧- لو شهد واحد أنه قذف فلاناً أمس، وشهد الآخر أنه اليوم، لم تكمل البينة ولا يقام الحد؛ لأن اختلاف الشهود شبهة، والأصل براءة الذمة[٤].

٨- لو شهد العدلان أنه طلق من نسائه واحدة، أو أنه أعتق من أرقائه رقبة، أو أنه أبطل من وصاياه واحدة،ونسيا عينها لم تقبل شهادتهما؛لأنها بغير معين فلا يمكن العمل بها[٥].

٩-

---

(١) المغني، ١٢/ ٤٦٤؛ كشاف القناع، ٦/ ١٤٤.
(٢) المغني ١٤/ ٣٢١.
(٣) المغني، ١٤/ ٢٤٠ كشاف القناع، ٦/ ٤١٣.
(٤) كشاف القناع، ٦/ ٤١٤؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٨٤.
(٥) كشاف القناع، ٦/ ٤١٢؛ شرح المنتهى، ٣/ ٥٨٣.

مستثنيات من الضابط :

هذا الضابط ونحوه من الضوابط والقواعد ، المندرجة تحت القاعدة الكبرى (اليقين لا يزول بالشك) يمكن القول فيها بمثل ما قيل في تلك القاعدة من حيث وجود الاستثناء من عدمه [1] .

---

(١) انظر قاعدة (لا نزول عن اليقين بالشك) ص٦٤ .

من لزمه الحق مع الإقرار لزمته اليمين مع الإنكار [1]

التعريف بالضابط :

هذا الضابط هو أحد ثمار معرفة المدعي من المدعى عليه . وفيه بيان لحال المدعى عليه ، وما يلزمه ، وما يترتب عليه .

وذلك أن المدعى عليه هو المطالَب بالحق ، ولو سكت عن الدعوى لم يُسكت عنه ؛ لأنه ليس بغانم بل هو غارم .

ولذلك سميت يمينه يمين الدفع ؛ لأنها تدفع المفسدة عنه في ظاهر الحكم فلا يغرم شيئاً ، وعن المدعي فلا يأكل أموال الناس ظلماً إن كان كاذباً وهو الظاهر [2] .

معنى الضابط :

أن من كان إقراره سبباً في ثبوت الحق عليه ، فإن إنكاره يكون سبباً في لزوم اليمين عليه .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٩٥ ، وأوردها أيضاً بلفظ " من لزمه الغرم مع الإقرار لزمته اليمين مع الإنكار"، ١٤/ ٣١٠، والمثبت أعم ؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٤٢؛ القواعد الفقهية، الإدريسي، ص٤٦٥ ؛ موسوعة القواعد، الندوي، ٢/ ٤٨٢، ٤٨٣. وانظر : قواعد الأحكام ، ٢/ ٥٥ ؛ روضة الطالبين ، ١٢/ ٣٧ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن السبكي ، ١/ ٤٣٧ ؛ تقرير القواعد ، ٢/ ٤٥٧ ، ٤٥٩ ؛ القواعد، الحصني ، ٣/ ٢٦٣؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ، ص٧٧٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٨٧ ؛ الفوائد الزينية ، ص٥٨.

(٢) قواعد الأحكام ، ٢/ ٥٥ ؛ الكليات الفقهية ، ص١٨٨؛ المنثور ، ٣/ ٣٨١ ؛ القواعد ، الحصني، ٤/ ٢٦١.

وإذا كان الحق الذي يلزم المدعى عليه قد يتعدد لتعدد المدعين ، فإن اليمين كذلك ، تتعدد بعدد المدعين إذا أنكر دعواهم ، ولو أقر لبعضهم وأنكر الآخرين ، لزمه الغرم لمن أقر لهم ، ولزمته اليمين لكل واحد ممن أنكر حقهم ، إلا أن يرضوا بيمين واحدة ، فيصح [١] ولو ادعى رجل حقوقاً على غيره فعليه في كل حق يمين [٢] .

أحوال المنكِر مع اليمين [٣] :

إذا أنكر المدعى عليه الحق ، فلا يخلو من أمرين :

الأول : أن يكون كاذباً في إنكاره :

وهنا تحرم عليه اليمين ، كما يحرم عليه الكذب أصلاً ، وفي حديث الأشعث بن قيس - ﷺ - ، قال النبي ﷺ : « أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض » [٤] .

الثاني : أن يكون صادقاً في إنكاره : فله أحوال :

الأولى : أن يفتدي يمينه ، ويعطي المدعي ما يطلبه مع كونه منكراً لدعواه ، وهذا أولى من الحلف ، على ما رجحه ابن قدامة [٥] رحمه الله .

الثانية : أن يمتنع عن الحلف .

فيقضى عليه بالنكول إذا كانت الدعوى على مال أو ما يقصد به المال ،

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٩٥ ، ٣١٠ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠/ ١١٩ ؛ الإنصاف ، ٣٠/ ١١٩ .
(٢) الإنصاف ، ٣٠/ ١٢٠ .
(٣) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ قواعد الأحكام ، ٢/ ٥٧ ؛ المنثور ، ٣/ ٣٨٢ .
(٤) تقدم تخريجه ص٣١٤ وانظر : المغني ، ١٤/ ٢٣١ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠/ ١٣٦ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٢٣٠ ـ ٢٣١ . وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٤٥١ .

ويدفع الحق للمدعي، ولا ترد اليمين على المدعي.هو المذهب[١] ،ورجحه ابن قدامة[٢] – رحمه الله – .

أما إذا كانت الدعوى على غير المال أو ما يقصد به من حقوق الآدميين ، فلا يقضى عليه بالنكول ، بل يخلى سبيله ، أو يحبس حتى يقر أو يحلف ، على خلاف بين أهل العلم[٣] .

الثالثة : أن يحلف .

فتبرأ ذمته ، وتنقطع الخصومة إذا لم يكن للمدعي بينة .

وحكم اليمين إذا كان المدعى عليه صادقاً في إنكاره هو الإباحة ؛ لفعل بعض الصحابة له وترك بعضهم[٤] .

قال ابن قدامة – رحمه الله – :

« ومن توجهت عليه يمين هو فيها صادق ، أو توجهت له ، أبيح له الحلف ، ولاشيء عليه من إثم ولا غيره »[٥] ثم ساق الأدلة على ذلك وذكر الخلاف في أيهما أولى؟ الحلف أو افتداء يمينه ، وتقدم أنه رجح الافتداء .

ومن هنا يتبين أن اليمين لا تلزم المدعى عليه إلا إذا أنكر ولا بينة له ولا للمدعي ، وامتنع المدعى عليه من الإقرار أو افتداء يمينه، فلا خلاص من الغُرم إلا بأن يحلف وتبرأ ذمته .

---

(١) الإنصاف ، ٣٠/ ١٠٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٥٣٣ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٣٣ – ٢٣٤ .

(٣) مراتب الإجماع ، ص٥٤ ؛ بداية المجتهد ، ص٧٧٢ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠/ ١٣٤ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠. وانظر : الشرح الكبير ، ٣٠/ ١٣٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٥١ .

فمعنى اللزوم في قوله : (من لزمه الحق مع الإقرار) : معناه الوجوب[١] ، أي : من وجب عليه الحق مع الإقرار .

ومعنى اللزوم في قوله (لزمته اليمين مع الإنكار) : معناه : ملازمة الشيء وعدم الانفكاك عنه ، أو بمعنى الفصل في القضية[٢] . واليمين ملازمة للإنكار ، أو هي الفاصلة في القضية المتنازع فيها ، على ما تقدم تفصيله .

وبهذا يزول ما ظاهره التعارض بين لفظ القاعدة ، وما بيّنه ابن قدامة - رحمه الله - في حكم اليمين لمن طلبت منه .

أدلة الضابط :

١- عن علقمة بن وائل عن أبيه قال : « جاء رجل من حضرموت ، ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي . فقال الكندي : هي أرضي في يدي ، أزرعها ، ليس له فيها حق، فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك بينة ،قال: لا ، قال : فلك يمينه ، قال : يا رسول الله ، إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه ، وليس يتورع من شيء ، فقال : ليس لك منه إلا ذلك » الحديث[٣] .

٢- حديث الأشعث بن قيس ﷺ ، وفيه قال :« وكان بيني وبين رجل من اليهود أرض فجحدني ، فقدمته إلى النبي ﷺ ، فقال لي رسول الله ﷺ :

---

(١) انظر معنى (لزم) في : المصباح المنير ، ص٢١١ ، التعريفات ، ص ١٩١ ، المعجم الوسيط ، ص٨٢٣ .

(٢) لسان العرب ، ١٢/ ٥٤٢ ؛ التعريفات ، ص١٩٠ ؛ القاموس المحيط ، ص١٤٩٤ ، لزم .

(٣) تقدم تخريجه ص٣١٤ .

ألك بينة ؟ قال : قلت : لا، قال : فقال لليهودي : احلف » الحديث[١].

وجه الدلالة من الحديثين :

أن النبي ﷺ ألزم المدعى عليه باليمين لمّا أنكر الحق عليه ؛ ليدفع بها الخصومة عن نفسه ؛ لعدم البينة عند المدعي .

فروع على الضابط :

١- إن ادعت المرأة النكاح ، فأنكره المدعى عليه ، حلف وبرئ من الصداق والنكاح[٢].

٢- لو ادعى عليه أن عبده جنى أو استدان فأنكر ذلك حلف المدعى عليه وبرئ[٣].

٣- لو قال : هذه العين لزيد ، ثم قال : هي لعمرو ، فإنها تدفع إلى زيد ويغرم قيمتها لعمرو[٤].

٤- إن ادعى شيئاً فأقر المدعى عليه له بغيره ، لزمه ما أقر له به إذا صدقه المقر له ، مؤاخذة له بإقراره ، والدعوى بحالها ، فللمدعي إقامة البينة أو تحليف المدعى عليه[٥].

٥- إذا تداعيا عيناً فقال كل واحد منهما : هذه العين لي اشتريتها من

---

(١) تقدم تخريجه ص٣١٤ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٧٧ ؛ الفروع ، ٦/ ٤٦٥ ، كشاف القناع ، ٣/ ٤٨٨ ، ويبرأ من النكاح على القول باستحلافه فيه .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٢٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٤٤٩ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٦١٣ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٣١٠ .

(٥) الفروع ، ٦/ ٤٨٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٣٩ .

زيد بمائة، ونقدته إياها ، ولا بينة لواحد منهما فأنكرهما زيد ، حلف وكانت العين له[1] .

٦- إذا ادعى إنسان داراً في يد غيره ، فقال الذي هي في يده : ليست لي إنما هي لفلان، فصدقه وأنكر قول مدعي الدار ولا بينة للمدعي ، حلف المدعى عليه وبرئ[2] .

٧- إن ادعى الخارج أن الدابة ملكه أودعها للداخل ، أو أعارها إياه ولا بينة لهما، حلف المدعى عليه وبرئ[3] .

مستثنيات من الضابط :

١- في حقوق الله تعالى: لو أقر المدعى عليه لزمه الحق ، وإن أنكر فلا يمين عليه[4] .

٢- إذا أقام أحد المتداعيين بينة على قوله فلا يمين[5] .

وتقدم يرها من المستثنيات تحت الضابط الفقهي (يستحلف المدعى عليه في كل حق لآدمي)[6] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٩٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٢ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٣١٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٤٢ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٢٩ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٨٢ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٣٧ وانظر : الطرق الحكمية ، ص١١٠-١١٢ ؛ الأشباه والنظائر ، والسيوطي ، ص٧٧٠ .

(٥) المغني ، ١٤/ ٢٨١-٢٨٢ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٠ .

(٦) ص ٣٠٢ .

اليد دليل المِلْك[1]

التعريف بالضابط :

هذه القاعدة أصل في باب الدعاوى والبينات ، وبها يندفع كثير من الإشكالات ؛ لأن وضع اليد على العين يعد مرجحاً من المرجحات ، وقرينة من القرائن والدلالات.

وقد عقد أهل العلم أبواباً مستقلة في القضاء باليد والترجيح بها ، وعَدِّها أحد طرق الإثبات عند عدم البينة[2] .

معنى الضابط :

معنى اليد :

لغة : تطلق على القدرة، ويده عليه، أي :سلطانه ، والأمر بيد فلان ، أي : في تصرفه .

والدار في يد فلان ، أي : في مِلْكه[3] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٤٤ ، ٢٤٣ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ؛ فتاوى السبكي ، ٢/ ٤٥٠ ؛ تبيين الحقائق ، ٤/ ٢١٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٠ ؛ شرح المنتهى ، ٢/ ٣٩٣ ؛ موسوعة القواعد ، الندوي ، ٢/ ٥١١ ؛ وانظر : قواعد الأحكام ، ٢/ ٢٤١ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٧٨ ، المنثور ، ٣/ ٣٧٠ ؛ درر الحكام ، ٤/ ٥١١ ؛ القواعد الفقهية ، الندوي ، ص٣٤١ ؛ القواعد الفقهية ، محمد إسماعيل ، ص١٨٣ .

(٢) انظر :أدب القضاء ، ابن أبي الدم ،ص٢٩٧ ؛ الطرق الحكمية ، ص١١٣ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٣.

(٣) المصباح المنير، ص٢٦٠ . وانظر : المفردات ،ص٥٥٠ ؛ مختار الصحاح ، ص٦٥٨ ؛ الكليات، ص٩٨٣، يد.

وصاحب اليد عند الفقهاء : من كانت العين تحت يده ، أو من ثبت تصرفه في الشيء تصرف المُلاَّك[1] .

فمعنى الضابط :

أن من حاز شيئاً مباحاً لـه ، أو كان سلطانه عليه ، أو كان لـه حق التصرف فيه، وادعى ملكه له ، ولم ينازعه ذو بينة فهو مالك له بحسب الظاهر .

أقسام اليد :

قسم الإمام ابن القيم - رحمه الله - الأيدي إلى ثلاثة أقسام[2] :

١- يد يعلم أنها مبطلة ظالمة : كمن رأى إنساناً يعدو وبيده عمامة ، وعلى رأسه عمامة، وآخر خلفه حاسر الرأس ممن ليس شأنه كذلك، فإنا نقطع أن العمامة التي بيده للآخر، ولا يلتفت إلى تلك اليد .

قال - رحمه الله - :

« ويجب العمل قطعاً بهذه القرائن ، فإن العلم المستفاد منها أقوى بكثير من الظن المستفاد من مجرد اليد ، بل اليد هنا لا تفيد ظناً ألبته ، فكيف تقدم على ما هو مقطوع به أو كالمقطوع به »[3] .

٢- يد يعلم أنها محقة عادلة : كمن يشاهد في يده دار يتصرف فيها بأنواع التصرف مدة طويلة ، من غير منازع ولا مطالب ، مع عدم سطوته

---

(١) معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٨٣ وانظر : مجلة الأحكام العدلية ، م ١٦٧٩ .

(٢) الطرق الحكمية ، ص ١١٣ _ ١١٦ .

(٣) الطرق الحكمية ، ص ١١٣ .

وشوكته ، فجاء من يدعي أنه غصبها منه مع مشاهدته لـه هذه المدة الطويلة وسكوته عن المطالبة مع إمكان طلبه ، فهذا مما يعلم فيه كذب المدعي ، وأن يد المدعى عليه محقة ، فلا تسمع الدعوى عليها .

٣- يد محتملة أن تكون محقة ، وأن تكون مبطلة ، فهذه التي تسمع الدعوى عليها ويحكم بها عند عدم ما هو أقوى منها ، فيحكم بالأقوى فالأقوى .

وقال الإمام القرافي - رحمه الله - : « اليد تكون مرجحة إذا جهل أصلها ، أو علم أصلها بحق ، أما إذا شهدت بينة أو علمنا نحن ذلك أنها بغصب أو عارية أو غير ذلك من الطرق المقتضية وضع اليد من غير ملك فإنها لا تكون مرجحة ألبته »[1] .

وبهذا يتبين أن اليد لا تكون دليلاً للملك في كل حال ، بل إنما تكون كذلك إذا جهل أصلها ، فاحتمل الأمر أن تكون محقة وأن تكون مبطلة ، لكن يحكم لها ؛ عملاً بالظاهر إذا لم ينازعها ذو بينة .

وكذلك تكون دليلاً على الملك إذا علم أصلها بحق ، وهذا بطريق الأولى .

مراتب اليد :

تتفاوت مراتب اليد بحسب القرب والاتصال :

فأعلاها : ما اشتد اتصاله بالإنسان ، كثيابه التي عليه وعمامته ونحو ذلك ، فهذا الاتصال أقوى الأيدي لاحتوائه عليها .

---

(١) الفروق ، ٤/ ٧٨ .

الثانية : البساط الذي يجلس عليه أو الدابة التي هو راكب عليها .

الثالثة : الدابة التي هو سائقها أو قائدها فإن يده في ذلك أضعف من يد راكبها .

الرابعة : الدار التي هو ساكنها ، ودلالتها دون دلالة الراكب والسائق والقائد ؛ لأنه غير مستول على جميعها (١) .

وتقدم أقوى اليدين على أضعفهما ، فلو كان اثنان في دار فتنازعا فيها، وفيها هما لابسانه جعلت الدار بينهما بأيمانهما ؛ لاستوائهما في الاتصال ، وجعل القول قول كل واحد منهما في لباسه المختص به ؛ لقوة القرب والاتصال، وهكذا في سائر المراتب (٢) .

أحوال صاحب اليد مع المدعي :

من ادعى عيناً في يد غيره فأنكره المدعى عليه فله أحوال :

الأولى : أن لا يكون للمدعي ولا للمدعى عليه بينة، فهي لصاحب اليد مع يمينه (٣) .فتكون ملكاً لصاحب اليد ؛ لأن يده عليها ، وعليه اليمين ؛ لدفع الدعوى.

الثانية : أن يكون لأحدهما بينة دون الآخر ، فهي لصاحب البينة بلا يمين (٤) .

---

(١) قواعد الأحكام ، ٢/ ٢٤٣ بتصرف . وانظر : الفروق ، القرافي ، ٤/ ٧٨ ؛ المنثور ، ٣/ ٣٧١ .

(٢) المصدر نفسه . وانظر : المغني ، ١٤/ ٣٣٣ وما بعدها ؛ معونة أولي النهى ، ابن النجار ، ١١/ ٤٨٣ ؛ درر الحكام ، ١/ ٥١٥ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٩٣ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٠ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٨١ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

الثالثة : أن يكون لكل منهما بينة ، ففيه خلاف مشهور [(١)] ، والمشهور من مذهب الحنابلة تقديم بينة المدعي بلا يمين [(٢)] .

والضابط في اليمين هنا : أنها تكون في حق من حكم له بالعين ؛ لاحتمال صدق غريمه ، وهذا إذا لم تكن لهما بينة،فإن كانت له بينة فلا يمين عليه وتسمع لنفي التهمة [(٣)] .

تنبيـه :

القضاء باليد والترجيح بها يكون عند عدم المعارض الأقوى كما تقدم، ولذا فإن الملك لا يثبت باليد كثبوته بالبينة ، وإنما اليد تدل على الملك بحسب الظاهر ولا تثبته؛ لأن الظاهر لا تثبت به الحقوق وإنما ترجح به الدعوى ، ولذا فإن اليد ترفع بالنكول وبالشاهد الواحد مع اليمين ، وباليمين المردودة ، ومن باب أولى أن ترفع بما هو أقوى من ذلك ، ولا يحكم بالشفعة بمجرد اليد ؛ لعدم تحقق الشرط وهو ملك ما بيده ، فلا يكون وضع اليد حجة عند وجود البينة الدالة على خلافه [(٤)] .

أدلة الضابـط :

١- عن جابر بن عبد الله ﷺ : أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في ناقة ،

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ؛ الإشراف ، القاضي عبد الوهاب ، ٢/ ٩٨٢ ؛ بداية المجتهد ،ص ٧٧٨ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

(٣) معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٧ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

(٤) انظر : الإشراف، القاضي عبد الوهاب، ٢/ ٩٨١ ؛ الأشباه والنظائر ابن الوكيل، ٢/ ١٦٣ الطرق الحكمية ، ص ١١٤ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢٢ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٥ .

فقال كل واحد منهما: نتجت هذه الناقة عندي، وأقام بينة، فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يده"[١].

ومما يستدل به لهذه القاعدة أيضاً الأدلة الواردة في الضابط الفقهي (إذا لم تكن للمدعي بينة حلف المدعي عليه وبرئ)[٢].

وقد دلت هذه الأحاديث على أنه لا يقبل قول الناس في دعواهم لمجرد الدعوى ، بل لابد من البينة ، أو تصديق المدعى عليه ، وإلا فللمدعي طلب يمين المدعى عليه ويحكم لـه؛ لأن الظاهر ملكه لما في يده ، والمدعي لخلاف ذلك يكون قوله خلاف الظاهر فيكلف بالحجة القوية ، وهي البينة ؛ لأن جانبه ضعيف .

وإن كان لكل منهما بينة فترجح بينة صاحب اليد ؛ لما دل عليه حديث جابر ﷺ[٣].

٢- من المعنى :

أ- أن الأصل في الأموال أن تكون بيد أربابها فمن ادعى خلاف ذلك فعليه البينة .

ب- أن وضع اليد على المال قرينة تشهد لصاحبها بملكه لها فلا نزول عنها

---

(١) السنن الكبرى ، البيهقي ، كتاب الدعاوى والبينات ، باب المتداعيين يتنازعان شيئاً في يد أحدهما ... ، ١٠/ ٢٥٦ ؛ سنن الدارقطني ، كتاب في الأقضية والأحكام ، رقم ٢١ ، ٤/ ٢٠٩ ؛ وقال في تلخيص الحبير : " إسناده ضعيف " ٤/ ٢١٠ .

(٢) وهي أربعة أدلة ، انظرها ص٣١٤ .

(٣) انظر وجه الدلالة من الأحاديث المتقدمة في: فتح الباري ، ابن حجر، ٥/ ٣٥٤ ، ١١/ ٦٨٩ ؛ سبل السلام ، ٤/ ٢٤٤ ، ٢٥١ ؛ نيل الأوطار ، ٨/ ٣١٨ ؛ توضيح الأحكام ، ٦/ ١٧٦ .

إلا لأقوى منها .

فروع على الضابط :

١- إذا كان بيد إنسان دار أو عقار يتصرف فيه مدة طويلة كتصرف المُلاَّك من غير منازع فله أن يشهد له بملكها ؛ لأن اليد دليل الملك ، وقد جرى ملكه للدار مجرى الاستفاضة فصحت الشهادة [١] .

٢- لو وجد الصيد مخضوباً أو في عنقه خرز ونحو ذلك فهو لقطة ؛ لأن الأثر يدل على ثبوت اليد عليه قبل ذلك ، واليد دليل الملك فيكون لقطة [٢] .

٣- إذا ادعى رجل عيناً في يد غيره ولا بينة له ، وأنكر المدعى عليه فالقول قوله مع يمينه [٣] .

٤- لو تنازع اثنان في ثياب على عبدٍ لأحدهما فهي لصاحب العبد ؛ لأن يد العبد على الثياب ، ويد السيد على العبد وما عليه [٤] .

٥- إذا كان في أيديهما دار فادعاها أحدهما كلها ، وادعى الآخر نصفها ولا بينة لهما ، فهي بينهما نصفين ، وعلى مدعي النصف اليمين لصاحبه ، ولا يمين على الآخر ؛ لأن النصف المحكوم له به لا منازع له فيه [٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ١٤٣ ؛ الفروع ، ٦/ ٥٥٤ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٨٠ .
(٢) المغني ، ٨/ ٣١٨ ؛ معونة أولي النهى ، ٧/ ١١٢ ؛ كشاف القناع ، ٤/ ٢٢٢ .
(٣) المغني : ١٤/ ٢٩٣ ؛ المستوعب ، ٣/ ٣٥٧ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٠ .
(٤) المغني ١٤/ ٣٣٨ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٢٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٥ .
(٥) المغني ، ١٤/ ٢٨٨ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٣٩ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٢ .

٦- لو تنازع رجلان دآبة ؛ أحدهما راكبها أوله عليها حمل ، والآخر آخذ بزمامها فهي للأول ؛ لأن تصرفه فيها أقوى ويده آكد وهو المستوفي لمنفعتها[١] .

٧- إذا سأل الشركاء الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده ملكهم لـه ، فله إجابتهم إلى القسمة ؛ لأن يدهم تدل على ملكهم ، ولا منازع لهم في الظاهر[٢] .

٨- لو كانت دار فيها أربعة بيوت ، في أحدها ساكن ، وفي الثلاثة ساكن آخر ، وتنازعا الدار كلها فلكل واحد منهما ما هو ساكن فيه ؛ لأن يده عليه[٣] .

مستثنيات من الضابط :

١- من ادعى زوجية امرأة فأنكرته ولم تكن لـه بينة ، فُرق بينهما ولم يُحلَّف ؛ لأن الحر لا يدخل تحت اليد[٤] .

٢- إذا شهدت القرائن أو البينة أو علمنا أن اليد غاصبة أو عارية أو غير ذلك من الطرق المقتضية وضع اليد من غير ملك فإن اليد حينئذ لا تكون دليلاً على الملك[٥] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٣٣٧ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢٣ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٣ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٩٧؛ الإنصاف ، ٢٩/ ٨٦ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٠ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٣٣٩ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٤ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٥ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٧٥ ، ٣١٩ وانظر : الشرح الكبير ، ٢٩/ ٢٠٣ ، معونة أولي النهى ، ١١/ ٥٠١ ؛ الأشباه والنظائر ، السيوطي ،ص ٢٣٩ .

(٥) الفروق ، القرافي ٤/ ٧٨ ؛ الطرق الحكمية ،ص٧ ، ص ١١٣ .

٣- إذا كان لكل من المتداعيين بينة ، فتقدم بينة المدعي بلا يمين [١] .

٤- لو كان للمدعي بينة،وليس للمدعى عليه بينة فيقدم قول المدعي بلا يمين [٢] .

---

(١) المغني ١٤/ ٢٧٩؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٨ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ ، وهذا هو المذهب عن الحنابلة.

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٨١ ، معونة أولي النهى ١١/ ٤٨٧ ، كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

البينة الراجحة يحكم بها من غير يمين [1]

معنى الضابط :

دل هذا الضابط على معنيين مهمين في هذا الباب :

الأول : أنه يحكم بالبينة الراجحة عند التعارض .

والثاني : أنه لا حاجة لليمين مع البينة .

وقبل الكلام على هذين المعنيين لابد من تعريف البينة وبيان معناها .

معنى البينة :

لغة : الحجة ، فَيعِلة من البينونة أو البيان .

وبان الشيء بياناً ، وأبان وبيَّن بمعنى اظهر وأوضح [2] .

واصطلاحاً : اختلف أهل العلم في تعريف البينة وبيان معناها على قولين :

الأول : أنها العلامة الواضحة ، كالشاهد فأكثر [3] .

وأرادوا بذلك قصرها على الشهادة ؛ لأنها الحجة الواضحة أو القوية

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٨٦ وهي بهذا اللفظ في الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٧٧ ؛ وانظر : قواعد الأحكام ، ٢/ ٥٥؛ المنثور ، ٣/ ٣٨٤ ؛ الاعتناء ، البكري ، ٢/ ١٠٦٥ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٠ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٨٥ ؛ الفوائد الزينية ، له ، ص٤٨.

(٢) المغرب ، ١/ ٩٨ ؛ أنيس الفقهاء ، ٢٣٧ وانظر : معجم مقاييس اللغة ، ١/ ٣٢٧ ؛ لسان العرب، ١٣/ ٦٧ ؛ المصباح المنير ، ص٢٧ .

(٣) معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٧٥ ؛ المطلع ، ص٤٠٣؛ شرح حدود ابن عرفة ، ٢/ ٦٠٤ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، ١/ ٢١٠ ؛ درر الحكام ، ٤/ ٣٢٧ .

على حد قولهم.

الثاني : أنها اسم لكل ما يبين الحق ويظهره [١] .

وهي بذلك تشمل الشهادة بأنواعها ،وتشمل غيرها من الأدلة والبراهين والقرائن التي يحكم بها ؛ لأنها جاءت في القرآن الكريم بهذه المعاني ، ولم ترد قط في القرآن مراداً بها الشاهدان، وإنما جاءت في كلام الله وكلام رسوله ﷺ وكلام الصحابة بالمعنى العام الذي يشمل كل ما يبين الحق ويظهره [٢] .

وترتب على هذا الخلاف :

أن الفريق الأول حصر وسائل الإثبات بعدد معين لا يجوز الحكم بغيرها ؛ لأن اسم البينة عندهم لا يشملها ، أو لأنه لم يرد من الشارع جعلها بذاتها أحد وسائل الإثبات [٣] .

أما الفريق الثاني فإنهم لم يحصروها بعدد ، بل كل حجة تبين الحق وتظهره هي وسيلة من وسائل الإثبات .

قال ابن القيم - رحمه الله - :

« إن الله سبحانه أرسل رسوله ، وأنزل كتبه ؛ ليقوم الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات ، فإن ظهرت أمارات

---

(١) مجموع الفتاوى ،٣٥/ ٣٩٤ ؛ الطرق الحكمية ، ص١٢ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٧٢ ؛ معين الحكام ،ص٦٨.

(٢) إعلام الموقعين ،١/ ٧١ ؛ الطرق الحكمية ، ص١٢؛ تبصرة الحكام ، ١/ ١٧٢ .

(٣) الفروق ، القرافي ، ٤/ ٨٣ ؛ القواعد الكلية ، ابن عبد الهادي ، ص٨٨ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ، ص٢٩٣ .

العدل، وأسفر وجهه بأي طريق كان ، فـثَّم شرع الله ودينـه ، والله سـبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراتـه وأعلامـه بشيء ، ثـم ينافي ما هو أظهر منها ، وأقوى دلالة ، وأبين أمارة ، فـلا يجعلـه منهـا ، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها »[1] .

وقد استدل - رحمه الله - على ذلك بأدلة كثيرة ،وذكر أمثلـة عديـدة ، موضحاً رجحان هذا القول (الثاني) وموافقته لقواعد الشريعة وأصـولها ؛ لأن « الشريعة لا ترد حقاً ، ولا تكذب دليلاً ، ولا تبطل أمارة صحيحة»[2] .

ولاشك أن العمل بهذا القول ييسر معرفة الحكم في كثير من القضـايا والنزاعات، وخصوصاً في مواطن الإشكال والشبهات ، وقد جَدَّت في هذا العصر الكثير من الوسائل التي يمكن الاستدلال بها في معرفـة الظـالم مـن المظلوم،والجاني من المجني عليه، فتحليل الدم - مثلاً - أو تشريـح البـدن ، أو بصمة الإنسان ، أو جيناته ، أو صورته ، أو تسجيل صوته ، أو غير ذلـك من الأدلة والقرائن التي يمكن أن تستجد ، يستطيع الحـاكم مـن خلالهـا معرفة الحكم الشرعي ؛ للفصل بين المتنازعين[3] .

المعنيان المستفادان من الضابط:

المعنى الأول : عند تعارض البينات يحكم بالبينة الراجحة .

وهذا ما قرره ابن قدامة - رحمه الله - ورجحـه واسـتدل لـه ، قـال - رحمه الله - بعد أن ذكر الخلاف في إحدى مسائل التعارض :

---

(١) الطرق الحكمية ، ص١٤ .

(٢) الطرق الحكمية ، ص١٤ .

(٣) انظر : طرائق الحكم ، د. سعيد الزهراني ، ص٣٤٧ .

« ولنا : أن إحدى البينتين راجحة فيجب الحكم بها منفردة ، كما لو تعارض خبران خاص أو عام ، أو أحدهما أرجح بوجه من الوجوه ، ولا نسلم أن البينة الراجحة تسقط ، وإنما ترْجح ويعمل بها وتسقط المرجوحة»[١] .

فإذا كانت إحدى البينتين أرجح من الأخرى فإنها تقدم ويكون الحكم بموجبها ؛ لأنه إذا تعذر أعمال البينتين فأعمال إحداهما أولى من إهمالهما[٢] .

المعنى الثاني : لا حاجة لليمين مع البينة الراجحة :

وهذا المعنى هو المقصود من القاعدة ، فمن حكم له من المتداعيين بناء على بينته الراجحة فلا حاجة ليمينه مع بينته ؛ لأن البينة كافية في إقامة الحجة ، ودفع الدعوى ؛ إذ هي أقوى من اليمين ، ولا تجر لنفسها نفعاً، ولا تدفع عنها ضرراً، بخلاف اليمين.

وإذا كان هذا في حق من رجحت بينته ، فمن باب أولى عدم تحليف من لم يكن لبينته ما يعارضها .

قال ابن قدامة – رحمه الله – : « وكل من قضى له ببينة لم يستحلف معها»[٣] .

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٨١ . وانظر : تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٤؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ ؛ وسائل الإثبات ، الزحيلي ، ٢/ ٨٢٦ .

(٢) وقد تقدم تفصيل القول في التعارض والترجيح ص٢٨٤ .

(٣) الكافي ، ٦/ ١٥٦ . وانظر : المغني ، ١٤/ ٢٨١ ؛ مختصر اختلاف العلماء ، ٣/ ٣٣٣ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٨ ؛ الإقناع ، ٤/ ٤٨٠ .

لكن من أهل العلم من يرى اشتراط يمين المدعي مع شاهديه ، كالمالكية فإنهم قالوا : إن شهدا له بعين في يد أحد ، فإنه لا يستحقها حتى يحلف ما باع ، ولا وهب، ولا خرجت عن يده بطريق من الطرق المزيلة للملك، وهو الذي عليه الفتوى والقضاء عندهم،قالوا:لاحتمال أن يكون باعها للمدعى عليه أو غير ذلك من الاحتمالات ، فيدفع هذا الاحتمال باليمين .

وقد خالفهم في هذا الإمام القرافي - رحمه الله - وضَعَّف هذا القول لمخالفته لظاهر

الأدلة الدالة على الاكتفاء بالشاهدين ، وعده قولاً منكراً مخالفاً للقواعد[1] .

لكن قد روي عن بعض السلف استحلاف الرجل مع بينته ، ولعلهم فعلوا ذلك دفعاً للتهمة ، واحتياطاً لحقوق الناس لما فسدت ذمم كثير منهم[2] .

واستحسن ابن قدامة - رحمه الله - تحليف المدعي مع بينته إذا لم يكن للمدعى عليه بينة، وكان لا يعبر عن نفسه ، فيحلف المدعي لتزول الشبهة ، قال : « فإن قيام البينة للمدعي بثبوت حقه لا ينفي احتمال القضاء والإبراء، بدليل أن المدعى عليه لو ادعاه سمعت دعواه وبينته ؛ فإذا كان حاضراً مكلفاً فسكوته عن دعوى ذلك دليل على انتفائه فيكتفى بالبينة ،

---

(١) الفروق ، ٤/ ٨٦-٨٧ ؛ تهذيب الفروق ، المكي ، ٤/ ١٤٣ - ١٤٥ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٣٣ . وانظر : الإرشاد ، ابن أبي موسى ، ص٤٩٨ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ، ٣/ ٣٣٣ والمصدر السابق .

وإن كان غائباً أو ممن لا قول له نفي احتمال ذلك من غير دليل يدل على انتفائه فتشرع اليمين لنفيه »[1].

قال ابن القيم - رحمه الله - :

« وهذا القول يقوى مع وجود التهمة ، وأما بدون التهمة فلا وجه له»[2].

وقد نص فقهاء الحنابلة في مسألة الدعوى على الغائب ونحوه أن المدعي لا يلزمه أن يحلف مع بينته على أن حقه باق ، وهذه الرواية هي المذهب عندهم .

والرواية الثانية : يستحلف على بقاء حقه ؛ احتياطاً ، خصوصاً في هذه الأزمنة التي فسدت فيها أحوال غالب الناس .

قال المرداوي - رحمه الله - « والعمل عليها في هذه الأزمنة »[3].

أدلة الضابط :

١- قوله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ الآية[4].

٢- قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٨١ - ٢٨٢ .

(٢) الطرق الحكمية ، ص١٤٦ . وانظر : الفروع ، ٦/ ٤٨٥ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٣٣ ، ٢٣٦ ؛ ٩٢ - ٩٣ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١ .

(٣) التنقيح ، ص٤١٢ . وانظر : كشاف القناع ، ٦/ ٣٥٤ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٣١ .

(٤) البقرة : ٢٨٢ .

فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾(١)

٣- حديث الأشعث بن قيس قال : «كان بيني وبين رجل خصومة في شيء فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال : شاهداك أو يمينه » الحديث(٢) .

٤- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعي ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه »(٣) .

دلت هذه النصوص وما في معناها على أن المدعي إذا أتى بالبينة فقد قامت حجته، واستحق ما ادعاه ولا زيادة على ذلك ، فاشتراط اليمين على المدعي زيادة لم ترد في الأدلة الشرعية .

٥- أن اليمين تكفي وحدها في حق من شرعت في حقه فالبينة أولى ؛ لأنها أقوى(٤) .

٦- أن البينة إحدى حجتي الدعوى فيكتفى بها كاليمين(٥) .

---

(١) النور : ٤ .

(٢) تقدم تخريجه ص٣٠٦ .

(٣) تقدم تخريجه ص٩٦ .

(٤) الكافي ، ٦/ ١٥٦ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩ / ١٥٤ .

(٥) الشرح الكبير، ٢٩/ ١٥٢ ؛ معونة أولي النهى، ١١/ ٤٨٧ وانظر: مختصر اختلاف العلماء، ٣/ ٣٣٤.

فروع على الضابط:

١- إذا تنازع رجلان عيناً في أيديهما وأقام كل واحد منهما بينة، قسمت العين بينهما نصفين بلا يمين عليهما؛ لأن كل بينة راجحة في نصف العين والبينة الراجحة يحكم بها من غير حاجة إلى يمين[(١)].

٢- لو كان في يد رجل جلد شاة مسلوخة، ورأسها وباقيها في يد آخر، فادعاها كل واحد منهما كلها، وأقام كل منهما بينة، فلكل واحد منهما ما في يد صاحبه[(٢)]، من غير يمين[(٣)].

٣- لو كان في يد رجل دار فادعت امرأته أنه أصدقها إياها، أو أنها اشترتها منه، وأقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة المرأة؛ لرجحانها من غير يمين؛ إذ هي تشهد بزيادة خفيت على بينة الزوج[(٤)].

٤- من ثبتت سرقته ببينة عادلة فأنكر، وقال: احلفوه لي أني سرقت منه، لم يحلف؛ لأن السرقة قد ثبتت بالبينة، وفي إحلافه عليها قدح في الشهادة[(٥)].

٥- لو شهدت البينة أنه وهب وأقبض الهبة، أو رهن وأقبض، فقال

---

(١) المغني، ١٤/ ٢٨٥ وما بعدها، وهذا على الرواية التي رجحها ابن قدامة؛ التنقيح، ص٤٢٠.

(٢) وهذا على القول بتقديم بينة الخارج، وهي الرواية المشهورة عند الحنابلة كما يأتي في الضابط الفقهي (بينة الخارج مقدمة على بينة الداخل) ص٣٤٠.

(٣) المغني، ١٤/ ٢٨٢ وما بعدها؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٨٦.

(٤) المغني، ١٤/ ٣٢٨.

(٥) المغني، ١٢/ ٤٧٢؛ مطالب أولي النهى، ٦/ ٢٤٥.

الخصم : أحلفوه لي مع بينته ، لم يستحلف[١] .

٦- في الإيلاء : لو أُوقف الزوج بعد الأربعة أشهر ، واختلفا في الإصابة، وكانت بكراً ، وشهد النساء الثقات ببكارتها فالقول قولها ؛ لأن البينة قد شهدت ببقاء بكارتها ، ولا يمين عليها ، لوجود البينة[٢] .

مستثنيات من الضابط :

١- من ادعى على غائب وأقام بينة على صحة ما ادعاه وجب على الحاكم تحليفه مع بينته[٣] .

٢- من ادعى على صغير بدين وأقام بينة على صحة ما ادعاه فإنه يحلف مع بينته[٤] .

٣- من ادعى على مجنون وأقام بينة فإنه يحلف مع بينته[٥] .

٤- لو حضر رجل وادعى على غائب مالاً في وجه وكيله فأنكره ، فأقام بينة بما ادعاه حلفه الحاكم ، وحكم له بالمال[٦] .

٥- في باب الحجر : إذا شهدت بينة بنفاد ماله فإنه يحلف معها[٧] .

---

(١) المغني ، ٧/ ٣٣٠ ؛ الشرح الكبير ، ٣٠ / ٢٨٢ .

(٢) المغني ، ١١/ ٥٠ ؛ الواضح ، ٤/ ٨٧ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٩٥ ، والرواية المشهورة أنه لا يستحلف لكن يظهر من قول ابن قدامة ترجيحه للرواية الثانية احتياطاً ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١ . وانظر : الاعتناء ، ٢/ ١٠٦٥ ؛ الأشباه والنظائر ،السيوطي ، ص٧٦٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٩٥ ؛ المنثور ، ٣/ ٣٨٤ ؛ الإنصاف ، ٢٨/ ٥١٥ .

(٥) المصدر السابق .

(٦) المغني ، ٧/ ٢٦١ ؛ كشاف القناع ، ٣/ ٤٩٤ .

(٧) على الصحيح من المذهب . انظر : الإنصاف ، ٢٨/ ٥٢١ .

إذا تعارضت البينتان قدمت بينة الخارج

أو

بينة الخارج مقدمة على بينة الداخل[1]

التعريف بالضابط:

هو أحد أشهر الضوابط في باب تعارض البينات ، وكثير من مسائل الباب مبنية عليه ، والخلاف فيه قوي ، والروايات عن الإمام أحمد متعددة ، والمسائل فيه متشعبة ، لكن هذا الضابط يزيل كثيراً من الإشكال ؛ لأنه جعل بينة الخارج مقدمة بكل حال ، وهو المذهب عند الحنابلة .

معنى الضابط[2]:

الداخل في اصطلاح الفقهاء : من كانت العين المدعى بها في يده .

والخارج في اصطلاحهم : من ادعى شيئاً في يد غيره .

وإن شئت قلت : الخارج هو المدعي .

والداخل هو المدعى عليه .

وقد اختلف الفقهاء في أي البينتين تقدم ؟ بينة الخارج أم بينة

---

(١) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ، ٢٨٢ ؛ أدب القضاء ، ابن أبي الدم ، ٢٩٧ ؛ الفروق ، القرافي ، ٤/ ٦٢ ؛ إعلام الموقعين ، ٣/ ٢٨٤ ؛ تقرير القواعد ، ٣/ ٢٥٥ ؛ المنثور ، ١/ ٣١٤ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٤ ؛ الأشباه والنظائر ، ابن نجيم ص٢٩٢ ؛ مجلة الأحكام الشرعية ، م٢٢٥٧ .

(٢) انظر : المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ؛ أدب القضاء ، ابن أبي الدم ، ص٢٩٩ ؛ المطلع ، ص٤٠٤ ؛ تبصرة الحكام ، ١/ ٢٦٤ ؛ التعريفات ، المجددي ، ص٢٧٢ .

الداخل[1] وللإمام أحمد ثلاث روايات[2] :

الرواية الأولى : تقدم بينة الخارج (المدعي) ، ولا تسمع بينة الداخل (المدعى عليه) بحال.

وهي الرواية المشهورة عنه ، ومن مفرداته ، وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب .

الرواية الثانية : إن شهدت بينة الداخل بسبب الملك ، أو كانت أقدم تاريخاً قدمت على بينة الخارج ، وإلا قدمت بينة الخارج .

كما لو قالت البينة : نتجت في ملكه ، أو اشتراها ، أو نسجها ، أو ذكر تاريخاً أقدم من تاريخ بينة المدعي .

الرواية الثالثة : تقدم بينة الداخل (المدعى عليه) بكل حال، وأنكرها بعض الأصحاب .

وابن قدامة – رحمه الله – ساق هذه الروايات، ورجح الأولى منها ، واستدل لها، ولذا كان الضابط هنا مبنياً على الرواية الأولى .

لكن **ابن قدامة** – رحمه الله – حين يعرض للفروع والمسائل يذكر الحكم على الرواية الأولى وكثيراً ما يذكره على كلتا الروايتين (الأولى والثانية) ، ولعل هذا راجع لقوة الخلاف في المسألة ، والله أعلم .

وسواء قدمت بينة الداخل أو بينة الخارج فلا يمين على صاحبها ،

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ؛ الإشراف ، القاضي عبد الوهاب ، ٢/ ٩٨٢ .

(٢) المغني ، ١٤/ ٢٧٩ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٨ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٥٤ ؛منح الشفاء الشافيات، ٢/ ٢٨٨ .

وقد تقدم أن البينة الراجحة يحكم بها من غير يمين[١] .

قال ابن قدامة - رحمه الله - بعد ذكر الروايات الثلاث : « وأي البينتين قدمناها لم يحلف صاحبها معها »[٢] .

وفي الكلام على بينة الداخل والخارج لا بد من التنبيه على أمور :

الأول : لا بد أن تكون العين المتنازع فيها بيد أحدهما ، أما لو كانت بيدهما أو بيد غيرهما فهذا مما لا يدخل في مسائل الداخل والخارج .

الثاني : أن يكون لكل من المتداعيين بينة ، أما لو كان لأحدهما دون الآخر فالحكم لصاحب البينة وبلا يمين .

الثالث : أن تكون البينتان متعارضتين ، أما لو لم تكن كذلك كما لو كان في يد رجل شاة فادعاها آخر وأقام بينة أنها له منذ سنة ، وأقام الذي هي في يده بينة أنها في يده منذ سنتين، فهي للمدعي بلا خلاف ؛ لأن بينته تشهد له بالملك ، وبينة الداخل تشهد باليد خاصة ، فلا تعارض بينهما ؛ لإمكان الجمع ، بأن تكون اليد عن غير ملك ، فكانت بينة الملك أولى[٣] .

الرابع : لا تسمع بينة الداخل قبل بينة الخارج وتعديلها ؛ لأن بينة الخارج هي المعول عليها ومعتمد الحكم[٤] .

---

(١) ص 333 .
(٢) المغني ، ١٤/ ٢٨١ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٨ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٩ .
(٣) انظر المسألة في : المغني ، ١٤/ ٢٨٤ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٦٢ .
(٤) الإنصاف ، ٢٩/ ١٦١ ؛ شرح المنتهى ، ٣/ ٥٦١ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩١ .

أدلة الضابط:

١- حديث الأشعث بن قيس، وفيه قال: «كان لي بئر في أرض ابن عم لي فأتيت رسول الله ﷺ فقال: بينتك أو يمينه» الحديث[١].

٢- عن عمرو بن شعيب[٢] عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال في خطبته: «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه»[٣].

فقد دل الحديثان وما في معناها[٤] على أن المطالبَ بالبينة هو المدعي، والمطالبَ باليمين هو المدعى عليه فالنبي ﷺ «جعل جنس البينة في جنبة المدعي، فلا يبقى في جنبة المدعى عليه بينة»[٥].

٣- أن بينة المدعي أكثر فائدة؛ لأنها تثبت شيئاً لم يكن، والظاهر خلافه، لكن بينة المدعي عليه إنما تثبت ظاهراً تدل اليد عليه فلم تكن مفيدة كبينة المدعي[٦].

---

(١) تقدم تخريجه ص ٩٧.

(٢) هو: عمرو بن شعيب بن محمد بن الصحابي الجليل عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي، فقيه أهل العراق، إمام محدث، اختلف العلماء فيما يرويه عن أبيه عن جده.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات، ٢/ ٢٨؛ سير أعلام النبلاء، ٥/ ١٦٥.

(٣) رواه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، رقم ١٣٤١، وقال: " وهذا حديث في إسناده مقال " وانظر: جامع العلوم والحكم، ص٣٩٢؛ تلخيص الحبير، ٤/ ٢٠٨؛ إرواء الغليل، ٨/ ٢٦٥.

(٤) انظر أدلة الضابط الفقهي (إذا لم تكن للمدعى بينة حلف المدعى عليه وبرئ) ص٣٠٩.

(٥) المغني، ١٤/ ٢٨٠. وانظر: المحلى، ابن حزم، ٩/ ٤٣٦؛ الفروق، القرافي، ٤/ ٦٣؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٥٧.

(٦) المغني، ١٤/ ٢٨٠؛ معونة أولي النهى، ١١/ ٤٨٩؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٩٠؛ منح الشفا الشافيات، ٢/ ٢٨٩.

٤- أن الشهادة بالملك يجوز أن يكون مستندها رؤية اليد والتصرف – وهو جائز عند كثير من أهل العلم – فصارت البينة بمنزلة اليد المفردة ، فتقدم عليها بينة المدعي ، كما تقدم على اليد ، كما أن شاهدي الفرع لما كانا مبنيين على شاهدي الأصل لم تكن لهما مزية عليهما [١].

فروع على الضابط :

١- إن ادعى الخارج أن العين ملكه ، أودعها للداخل ، أو أعارها إياه ، أو أجرها منه فأنكره، ولكل واحد منهما بينة قدمت بينة الخارج [٢].

٢- إن ادعى الخارج أن الداخل غصبه العين ، وأقاما بينتين قدمت بينة الخارج [٣].

٣- إذا كان في يد رجل جلد شاة مسلوخة ، ورأسها وباقيها في يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما كلها ، ولكل واحد منهما بينة ، فلكل واحد منهما ما في يد صاحبه [٤].

٤- إذا كان في يد كل واحد منهما شاة فادعى كل واحد منهما أن الشاتين لي دون صاحبي، وأقاما بينتين ، فلكل واحد منهما الشاة التي في يد

---

(١) المغني ، ١٤/ ٢٨٠ ؛ معونة أولي النهى ، ١١/ ٤٨٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

(٢) المغني ١٤/ ٢٨٢ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٩ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٩٠ .

(٣) المغني ، ١٤/ ٢٨٢ ؛ الشرح الكبير ، ٢٩/ ١٥٩ .

(٤) المغني ، ١٤/ ٢٨٢ ؛ الإنصاف ، ٢٩/ ١٢٥ ؛ كشاف القناع ، ٦/ ٣٨٦ وانظر : إيضاح الدلائل، ٢/ ٢٨٨ .

صاحبه[١].

٥- إن ادعي الخارج ملك عين، وادعاها الداخل، واتفق تاريخ البينتين، إلا أن بينة الداخل تشهد بنتاج، أو بشراء، أو غنيمة، أو إرث، أو هبة من مالك، أو قطيعة من إمام، أو سبب من أسباب الملك فتقدم بينة الخارج على بينة الداخل[٢].

٦- إن ادعى أحدهما أنه اشترى العين من زيد، وادعى الآخر أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه، وأقام كل واحد منهما بينة فتقدم بينة الخارج[٣].

٧- إذا ادعى رجل عبداً في يد آخر أنه اشتراه منه، وادعى العبد أن سيده أعتقه، وكان العبد في يد المشتري قدم العتق؛ لأنه خارج[٤].

٨- لو اختلف المُدبَّر[٥] مع ورثة سيده فيما بيده بعد عتقه، فقال: كسبته بعد حريتي، وقال الورثة: بل قبل ذلك، وأقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة الورثة[٦].

٩- لو ادعى اللقيط اثنان، وأقام كل واحد منهما بينة أنه ولده، قدمت

---

(١) المغني، ١٤/ ٢٨٣؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٦٠، أما لو ادعى كل منهما ما في يد صاحبه فقط فالحكم كذلك، لكن ليس من باب تقديم بينة الخارج على الداخل، وإنما لأن كلا منهما أقام البينة على دعواه ولا بينة للمدعى عليه فيما تنازعا فيه.

(٢) المغني، ١٤/ ٢٨٤؛ معونة أولي النهى، ١١/ ٤٩٢.

(٣) المغني، ١٤/ ٢٩٨؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٨٠؛ الإنصاف، ٢٩/ ١٨٠.

(٤) المغني، ١٤/ ٣٠١؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٩٦؛ الإنصاف، ٢٩/ ١٩٦.

(٥) المدبر: مَنْ علق عتقه بموت سيده، انظر: المغني، ١٤/ ٤١٢؛ المطلع، ص٣١٥؛ المصباح المنير، ٧٢، دبر.

(٦) المغني، ١٤/ ٤٢٨؛ الشرح الكبير، ١٩/ ١٦٨؛ أحكام اللقيط، ص٥٦.

بينة الخارج"[1].

١٠- إذا كانت دار في يد ثلاثة وادعى أحدهم جميعها، والآخر نصفها، والآخر ثلثها، ولكل واحد منهم بينة، فتسقط بينة صاحب الثلث؛ لأنها داخلة، ولمدعي النصف السدس؛ لأن بينته خارجة فيه، ولمدعي الكل خمسة أسداس؛ لأن له السدس بغير بينة؛ لعدم المنازع فيه، وله الثلثان؛ لأن بينته خارجة عنهما[2].

مستثنيات من الضابط:

١- لو أقام الخارج بينة أن العين ملكه، وأقام الداخل بينة أنه اشتراها منه، أو أوقفها عليه، أو أعتقه، قدمت بينة الداخل؛ لأنها تشهد بأمر حادث على الملك خفي على بينة الخارج[3].

٢- لو أقام الداخل بينة أنه اشترى العين من الخارج، وأقام الخارج بينة أنه اشتراها من الداخل، فتقدم بينة الداخل؛ لأنه الخارج معنى[4].

---

(١) كشاف القناع، ٤/ ٢٣٦؛ شرح المنتهى، ٢/ ٣٩٤.

(٢) المغني، ١٤/ ٢٨٩؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٤١.

(٣) المقنع، ص٣٤١؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٨١؛ الفروع، ٦/ ٥٣٥، كشاف القناع، ٦/ ٣٩١.

(٤) المقنع، ص٣٤٠؛ الشرح الكبير، ٢٩/ ١٥٨؛ الإنصاف، ٢٩/ ١٥٨؛ كشاف القناع، ٦/ ٣٩٠.

الخاتمة

الحمد لله على إحسانه ، والشكر له على توفيقه وامتنانه ، والصلاة والسلام على خاتم رسله وأنبيائه ، وبعد :

ففي ختام هذا البحث ، أذكر بعضاً من النتائج التي توصلت إليها من خلاله :

١- أهمية علم القواعد الفقهية ، وعظم منزلته بين العلوم ، يعرف ذلك من قرأ كلام أهل العلم عن هذا الفن ، ومن نظر وبحث في هذه القواعد وعرف معانيها وأدلتها وفروعها .

٢- أهمية كتاب المغني والحاجة إلى إظهار وإبراز الدرر الكامنة فيه ، فهو بحق أحد كتب الإسلام العظام ، ومفخرة من مفاخر فقهاء الإسلام، ومازالت كثير من الجوانب العلمية فيه لم تبرز ، وقد يسر الله بمنه وكرمه إبراز القواعد الفقهية في كتابه من خلال جهود عدد من الباحثين ، مما يدل على ثراء هذا الكتاب ، وقيمته العلمية ، وأثره على كثير من كتب الفقه بعامة ، وعلى كتب الفقه الحنبلي بخاصة ، كما تبين لي ذلك جلياً خلال هذا البحث .

٣- أن نظام القضاء في الإسلام هو أحكم نظام ، وأعدل تشريع ، فهو البعيد عن النقص والجور ، وبه تحفظ حقوق الخلق ، وفي ضوابط هذا البحث ما يبرهن على ذلك .

٤- أن ابن قدامة ـ رحمه الله ـ قد انفرد بقواعد وضوابط لم يذكرها غيره ممن سبقه كقاعدة (لا يلزم الإنسان الإضرار بنفسه لنفع غيره) وقاعدة (البعيد معذور) والضابط الفقهي (من لزمه الحق مع الإقرار

لزمته اليمين مع الإنكار) وغيرها ، مما يُظهر أثره في هذا الفن .

٥- أن وجود المستثنيات للقاعدة أو الضابط - وإن كثرت - فإنها لا تخرج القاعدة أو الضابط عن عمومه واعتباره ، فجُلّ قواعد هذا البحث وضوابطه لها عدد من المستثنيات ومع هذا فهي باقية على عمومها ، واعتبارها .

٦- أن النشأة العلمية الصحيحة ، والبيئة الصالحة ، والتربية الحسنة ، وحسن المقصد والنية ، أسباب مهمة تعين على إظهار علماء صالحين ، وأئمة يقتدى بهم ، وفي سيرة ابن قدامة - رحمه الله - أعظم شاهد على ذلك .

٧- أن الحاجة مازالت ملحة لإبراز هذا العلم والعناية به ، بتحقيق مخطوطاته ، وجمع ما تناثر في بطون كتب الفقه من قواعده وضوابطه، فإن كل الصيد في جوف الفراء.

والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه .

الفهارس

وتشتمل على الفهارس التالية :

- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الأحاديث النبوية
- فهرس آثار الصحابة والتابعين
- فهرس القواعد الفقهية مرتبة على حروف المعجم
- فهرس الضوابط الفقهية مرتبة على حروف المعجم
- فهرس الأعلام المترجم لهم
- فهرس المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

فهرس الأحاديث النبوية

(فهرس آثار الصحابة والتابعين)

(فهرس القواعد الفقهية مرتبة على حروف المعجم)

القاعدة الصفحة

(فهرس الضوابط الفقهية مرتبة على حروف المعجم)

(فهرس الأعلام المترجم لهم)

فهرس المصادر والمراجع

١- الآداب الشرعية ، أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، عمر القيام .

بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٢- آراء ابن قدامة حول الإعاقة ، عبد الإله بن عثمان الشايع .

الرياض : دار الصميعي، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٣- الآيات البينات على شرح جمع الجوامع للمحلي ، أحمد بن قاسم العبادي ، خرج آياته وأحاديثه : زكريا عميرات .

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٤- أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ، نشر : الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد .

الرياض : مطابع الفرزدق التجارية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٥- ابن قدامة وآثاره الأصولية ، عبد العزيز بن عبد الرحمن السعيد.

الرياض : مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م .

٦- الإبهاج في شرح المنهاج ، علي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين عبد الوهاب.

بيروت : دار الكتب العلمية .

٧- أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، د. مصطفى سعيد الخن .

بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٨- أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي ، د. مصطفى ديب البغا .
دمشق : دار الفتح ، دار العلوم الإنسانية ، الطبعة الثانية،١٤١٣هـ-١٩٩٣ م.

٩- أثر الشبهات في درء الحدود ، د. سعيد بن مسفر الوادعي .
الرياض : مكتبة التوبة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م .

١٠- أثر العرف في التشريع الإسلامي ، د. السيد صالح عوض .
القاهرة : دار الكتاب الجامعي .

١١- الإجماع ، محمد بن إبراهيم بن المنذر ، اعتناء : محمد حسام بيضون .
بيروت : مؤسسة الكتب الثقافية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

١٢- الإجماع لابن عبد البر ، جمع وترتيب : فؤاد بن عبدا العزيز الشلهوب ، وعبد الوهاب بن ظافر الشهري .
الرياض : دار القاسم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ .

١٣- الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ، علاء الدين علي بن بلبان الفارسي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

١٤- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ، تقي الدين ابن دقيق العيد ، تحقيق : أحمد محمد شاكر .
بيروت : عالم الكتب ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧ م .

١٥- أحكام الاشتباه الشرعية ، د. يوسف أحمد البدوي .
الأردن : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ-٢٠٠١ م .

١٦- أحكام التصوير في الفقه الإسلامي ، محمد بن أحمد علي واصل .
الرياض : درا طيبة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م .

١٧- الأحكام السلطانية ، أبو يعلى محمد بن الحسن الفراء الحنبلي ، صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي .

الرياض : دار الوطن .

١٨- الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، أبو الحسن علي بن محمد الماوردي ، علق عليه : خالد عبداللطيف السبع .
بيروت : دار الكتاب العربي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٠م.

١٩- الإحكام في أصول الأحكام ، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم ، تقديم : د.إحسان عباس .
بيروت : دار الآفاق الجديدة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م .

٢٠- الإحكام في أصول الأحكام ، أبو الحسن علي بن أبي علي الآمدي، تحقيق : إبراهيم العجوز. بيروت : دار الكتب العلمية .

٢١- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي ، اعتنى به : عبد الفتاح أبو غده .

٢٢- بيروت : دار البشائر الإسلامية ، نشر : مكتبة المطبوعات الإسلامية بحلب ، الطبعة الثانية ، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م .

٢٣- الأحكام فيما يختلف فيه الرجال والنساء من الأحكام ، د. أحمد بن عبدالله العمري .
القاهرة : درا ابن عفان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٢٤- أحكام القرآن ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص .
دار الفكر .

٢٥- أحكام القرآن ، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق : محمد عبد القادر عطا. بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

٢٦- أحكام القرآن، الإمام محمد بن إدريس الشافعي، جمعه :أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تعليق : قاسم الشماعي الرفاعي.
بيروت : دار القلم، الطبعة الأولى.

٢٧- أحكام وقواعد عبء الإثبات، د. محمد فتح الله النشار.
الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠م.

٢٨- أحكام اليمين بالله ﷻ، خالد بن علي المشيقح.
الدمام : دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

٢٩- أحمد بن حنبل السيرة والمذهب، سعدي أبو جيب.
بيروت : دار ابن كثير، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٣٠- الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ ابن تيمية، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي، تحقيق : أحمد بن محمد بن حسن الخليل.
الرياض : دار العاصمة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٣١- أخبار القضاة، وكيع محمد بن خلف بن حيان، راجعه :سعيد محمد اللحام.
بيروت : عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١ م.

٣٢- أخبار القضاة، محمد بن خلف بن حيان المعروف بوكيع.
بيروت : عالم الكتب.

٣٣- اختلافات المحدثين والفقهاء في الحكم على الحديث، د.عبدالله شعبان علي.
القاهرة : دار الحديث، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م.

٣٤- أخصر المختصرات، محمد بن بدر الدين بن بلبان الدمشقي، تحقيق : محمد بن ناصر العجمي. بيروت : دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ- ١٩٩٦ م.

٣٥- أدب القاضي، أحمد بن أبي أحمد الطبري المعروف بابن القاضي، تحقيق : د. حسين بن خلف الجبوري.

الطائف : مكتبة الصديق ، الطبعة الأولى ،١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٩م .
٣٦- أدب القاضي ، محمد بن حبيب الماوردي ، تحقيق : محي هلال السرحان .
بغداد : مطبعة الاشاد ، ١٣٩١هـ ـ ١٩٧١ م .
٣٧- أدب القضاء ، أحمد بن إبراهيم السروجي ، تحقيق : شيخ شمس العارفين صديقي .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م .
٣٨- أدب القضاء وهو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات ، إبراهيم بن عبد الله بن أبي الدم الحموي ، تحقيق : د. محمد مصطفى الزحيلي .
بيروت : دار الفكر المعاصر ، دمشق : دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢ م .
٣٩- إدرار الشروق على أنواء الفروق ، قاسم بن عبدالله بن الشاط . (مطبوع بهامش الفروق للقرافي) .
بيروت : عالم الكتب .
٤٠- الإرشاد إلى سبيل الرشاد ، الشريف محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي ، تحقيق :د. عبد الله عبد المحسن التركي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
٤١- إرشاد أولي النهى لدقائق المنتهى (حاشية على منتهى الارادات) ، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق : د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش .
بيروت : دار خضر ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م .
٤٢- إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري ، شهاب الدين أحمد بن محمد القسطلاني .
القاهرة : مؤسسة الحلبي وشركاه ، الطبعة السادسة ، ١٣٠٤هـ .

٤٣- إرشاد الفحول، محمد بن علي الشوكاني.
بيروت: دار الكتب العلمية.

٤٤- ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، إشراف: محمد زهير الشاويش.
بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٤٥- أساس البلاغة، أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري، تحقيق: محمد باسل عيون السود.
بيروت: دار الكتب العلمية، نشر: مكتبة عباس الباز بمكة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.

٤٦- الاستثناء عند الأصوليين، د. أكرم بن محمد بن حسين أوزيقان.
الرياض: دار المعراج الدولية، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٤٧- الاستغناء في الاستثناء، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٤٨- الاستغناء في الفرق والاستثناء، محمد بن أبي سليمان البكري، تحقيق: د. سعود بن مسعد الثبيتي.
مكة المكرمة: مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

٤٩- الاستيعاب في أسماء الأصحاب، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي.
القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٨هـ-١٩٣٩م.

٥٠- الإسعاف بالطلب مختصر شرح المنهج المنتخب، أبو القاسم بن محمد بن أحمد التواتي، راجعه: حمزة أبو فارس، وعبد المطلب قنباشه.

طرابلس ـ ليبيا : دار الحكمة ، ١٩٩٧م .

٥١- الأشباه والنظائر ، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي، تحقيق : محمد مطيع الحافظ.
دمشق : دار الفكر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣ م .

٥٢- الأشباه والنظائر ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تحقيق : محمد المعتصم بالله البغدادي .
بيروت : دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٣م .

٥٣- الأشباه والنظائر، تاج الدين عبدالوهاب بن علي السبكي ، تحقيق : عادل عبد الموجود،وعلي معوض .
بيروت: دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

٥٤- الأشباه والنظائر ، محمد بن عمر مكي بن عبد الصمد بن المرحل المعروف بابن الوكيل ، تحقيق ودراسة : د. أحمد بن محمد العنقري، ود. عادل بن عبد الله الشويخ .

٥٥- الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩١م .

٥٦- الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، القاضي عبدالوهاب بن علي البغدادي ، خرج أحاديثه : الحبيب بن طاهر .
بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٥٧- الإصابة في تمييز الصحابة ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني .
القاهرة : المكتبة التجارية الكبرى ، ١٣٥٨هـ - ١٩٣٩م .

٥٨- أصول السرخسي ، أبوبكر محمد بن أحمد السرخسي ، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٣ م .

٥٩- أصول الفقه، شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د. فهد بن محمد السدحان. الرياض: مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.

٦٠- أصول الفقه، محمد أبو زهرة.
القاهرة: دار الفكر العربي.

٦١- أصول الفقه الإسلامي، د. بدران أبو العينين.
الأسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة.

٦٢- الأصول والضوابط، يحيى بن شرف النووي، تحقيق: د. محمد حسن هيتو.
بيروت: دار البشائر الإسلامية، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م.

٦٣- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي. الرياض: الرئاسة العامة لإدارة البحوث العلمية والإفتاء، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٦٤- الاعتناء في الفرق والاستثناء، بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض.
بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١ م.

٦٥- اعداد المهج للاستفادة من المنهج، أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي، راجعه: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري.
قطر: إدارة إحياء التراث الإسلامي، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م.

٦٦- الأعلام، خير الدين الزركلي.
بيروت: دار العلم للملايين، الطبعة الثانية عشرة، ١٩٩٧م.

٦٧- إعلام الموقعين عن رب العالمين، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم.
بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٦٨- الاعلان بأحكام البنيان، ابن الرامي البناء، تحقيق ودراسة: د. عبدالرحمن صالح الأطرم. الرياض: دار اشبيليا، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

٦٩- الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة.
الرياض: المؤسسة السعيدية، ١٣٩٨هـ.

٧٠- الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر يحى بن محمد بن هبيرة، تحقيق: د.فؤاد عبد المنعم أحمد.
الرياض: دار الوطن، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٧١- أقضية رسول الله ﷺ، أبو عبد الله محمد بن فرج المالكي القرطبي، صححه وعلق عليه: د. القاضي محمد عبد الشكور.
بريدة: دار البخاري للنشر والتوزيع.

٧٢- الأقمار المضيئة شرح القواعد الفقهية، عبد الهادي ضياء الدين إبراهيم بن محمد الأهدل.

٧٣- صنعاء: مكتبة الإرشاد، الطبعة الأولى.

٧٤- الإقناع لطالب الانتفاع، شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي، تحقيق: د. عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث بدار هجر.
القاهرة: هجر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٧٥- إنباء الغمر بابناء العمر في التاريخ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، أشرف على طبعه: محامد علي العباسي.
حيدر آباد الدكن: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى.

٧٦- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: د. عبدالله بن عبد المحسن التركي.
القاهرة: هجر للطباعة والنشر، الطبعة الاولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

(مطبوع مع الشرح الكبير) .
٧٧- أنوار البروق في أنواء الفروق ، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي .
بيروت : عالم الكتب .
٧٨- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء ، قاسم القونوي ، تحقيق : د. أحمد بن عبدالرزاق الكبيسي .
بيروت :مؤسسة الكتب الثقافية، نشر : دار الوفاء بجده ، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م .
٧٩- إيثار الإنصاف في آثار الخلاف، أبو المظفر يوسف بن قزاوغلي المعروف بسبط ابن الجوزي ، تحقيق : د. عبد الله بن عبد العزيز العجلان .
الرياض : الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٤٢١هـ .
٨٠- ايضاح الدلائل في الفرق بين المسائل ، عبد الرحيم بن عبد الله بن محمد الزريراني الحنبلي ، تحقيق ودراسة : د. عمر بن محمد بن عبد الله السبيل رحمه الله.
مكة المكرمة : مركز إحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، ١٤١٤هـ .
٨١- إيضاح القواعد الفقهية لطلاب المدرسة الصولتية ، عبد الله بن سعيد اللحجي.
القاهرة : مطبعة المدني ، ١٣٨٨هـ .
٨٢- إيضاح المبهم من معاني السلم في المنطق ، أحمد الدمنهوري .
مصر : مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٦٧هـ-١٩٤٨ م .
٨٣- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك ، أحمد بن يحيى الونشريسي، تحقيق : الصادق بن عبد الرحمن الغرياني .
٨٤- طرابلس - ليبيا : منشورات كلية الدعوة الإسلامية ، ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ (من وفاة الرسول) - ١٩٩١م.

٨٥- الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان ، أبو العباس نجم الدين بن الرفعة الأنصاري ، تحقيق : د.محمد أحمد الخاروف .
مكة المكرمة : جامعة الملك عبدالعزيز ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي .

٨٦- البحر المحيط ، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي .
دار الكتبي .

٨٧- بدائع الفوائد ، محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية .
بيروت ، دار الكتاب العربي .

٨٨- بداية المتفقه ، جمع وترتيب / حسين عبد السلام بالي .
الشارقة : مكتبة الصحابة ، القاهرة: مكتبة التابعين ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ـ١٩٩٩م

٨٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي .
بيروت :دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م .

٩٠- البداية والنهاية ، إسماعيل بن عمر بن كثير ، تحقيق : د. عبد الله بن عبد المحسن التركي .
القاهرة : دار هجر ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م .

٩١- البرهان في أصول الفقه ،إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، علق عليه : صلاح بن محمد بن عويض .
بيروت : دار الكتب العلمية ، نشر : مكتبة عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ـ ١٤١٨هـ-١٩٩٧م .

٩٢- بغية التمام في تحقيق ودراسة مسعفة الحكام على الأحكام ، لمحمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد الخطيب شهاب الدين المترتاشي، د. صالح بن عبد الكريم بن علي الزيد .
مكتبة المعارف للنشر والتوزيع الطبعة الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .
٩٣- البُلْبُلُ في أصول الفقه، سليمان بن عبدالقوي الطوخي الصرصري.
الرياض : مكتبة الإمام الشافعي ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ .
٩٤- بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا (مطبوع مع شرحة سبل السلام) .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : دار عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م .
٩٥- بهجة قلوب الأبرار ، عبدالرحمن بن ناصر السعدي .
الرياض : المؤسسة السعيدية .
٩٦- تاج العروس من جواهر القاموس ، محمد مرتضى الزبيدي .
مصر : المطبعة الخيرية ، الطبعة الأولى ، ١٣٠٦هـ .
٩٧- تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي ، تحقيق : د. عبدالسلام تدمري .
دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م .
٩٨- تاريخ بغداد ، أبو بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي .
المدينة المنورة : المكتبة السلفية .
٩٩- تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود ، د. بدران أبو العينين بدران .
بيروت : دار النهضة العربية .
١٠٠- تاريخ المذاهب الإسلامية ، محمد أبو زهرة .
مصر : دار الفكر العربي ، ١٩٨٩م .

١٠١- تأسيس النظر ، أبو زيد عبيد الله عمر الدبوسي الحنفي ، تحقيق : مصطفى محمد القباني .
بيروت : دار ابن زيدون ، القاهرة : مكتبة الكليات الأزهرية .

١٠٢- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن فرحون المالكي ، علق عليه : جمال مرعشلي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م .

١٠٣- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي .
مصر : المطبعة الكبرى الأميرية ، الطبعة الأولى ، ١٣١٣هـ .

١٠٤- التبيين في أنساب القرشيين ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق : محمد بن نايف الدليمي .
بيروت : عالم الكتب ، مكتبة النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

١٠٥- تحرير ألفاظ التنبيه ، محي الدين يحيى بن شرف النووي ، تحقيق : عبد الغني الدقر .
دمشق : دار القلم ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

١٠٦- التحرير في قاعدة المشقة تجلب التيسير ، عامر سعيد الزيباري .
بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

١٠٧- تحرير المقالة في شرح نظائر الرسالة ، أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب ، دراسة وتحقيق : د. أحمد سحنون .
المملكة المغربية : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

١٠٨- التحرير والتنوير ، محمد الطاهر بن عاشور .
تونس : الدار التونسية ، ١٩٨٤م .

١٠٩- تحريم النظر في كتب الكلام ، موفق الدين ابن قدامة المقدسي ، تحقيق : عبد الرحمن بن محمد دمشقية .
الرياض : دار عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .

١١٠- التحرير والتنوير ، محمد الطاهر بن عاشور .
تونس : الدار التونسية ، ١٩٨٤م .

١١١- تحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب ، عبدالرحمن بن ناصر السعدي ، تحقيق : د. خالد بن علي المشيقح .
الدمام : دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ .

١١٢- التحفة السنية في الفوائد والقواعد الفقهية ، علي بن محمد الهندي .
جدة : دار القبلة للثقافة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

١١٣- تحفة المودود بأحكام المولود ، شمس الدين محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزي ، تحقيق : عبداللطيف آل محمد صالح الفواعير .
عمان : دار الفكر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

١١٤- التحكيم في الشريعة الإسلامية ، عبدالله محمد بن سعد آل خنين .
الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ .

١١٥- التخريج عند الفقهاء والأصوليين ، د. يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، ١٤١٤هـ .

١١٦- تخريج الفروع على الأصول، عثمان بن محمد الأخضر شوشان .
الرياض : دار طيبة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

١١٧- تخريج الفروع على الأصول ، محمود بن أحمد الزنجاني ، تحقيق : د. محمد أديب صالح .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

١١٨- التدابير الواقيه من القتل في الإسلام ، عثمان دوكوري .

الرياض : دار الوطن ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

١١٩- التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي ، خالد بن سعد الخشلان .
الرياض : دار إشبيليا ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

١٢٠- تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي ، جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تحقيق : د . أحمد عمر هاشم .
بيروت : دار الكتاب العربي ، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م .

١٢١- تذكرة الحفاظ ، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي .
بيروت : دار إحياء التراث العربي .

١٢٢- التذكرة في الفقه ، أبو الوفاء علي بن عقيل البغدادي الحنبلي، تحقيق:ناصر بن سعود السلامة.
الرياض : دار إشبيليا ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م .

١٢٣- ترتيب الفروق واختصارها، أبو عبد الله محمد البقوري ، تحقيق : عمر ابن عباد.
المغرب : مطبعة فضلة ، مطبوعات وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .

١٢٤- التسهيل في الفقه ، بدر الدين محمد بن علاء الدين علي البعلي ، تحقيق : د. عبد الله الطيار ، ود. عبد العزيز الحجيلان .
الرياض : دار العاصمة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

١٢٥- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، عبد لقادر عوده .
بيروت : دار الكتاب العربي .

١٢٦- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب (إيضاح) المسالك للونسريشي ، (شرح منهج المنتخب) للمنجور ، د. الصادق بن عبد الرحمن الغرياني .
دبي : دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م.

١٢٧- تعارض البينات في الفقه الإسلامي ، محمد عبدالله محمد الشنيقيطي .
الرياض : الطبعة الأولى ،١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م .

١٢٨- تعارض ما يخل بالفهم وأثره في الأحكام الفقهية ، د٠شكري حسين راميتش البوسنوي .
بيروت: دار ابن حزم، نشر:دار الأندلس الخضراء بجدة، الطبعة الأولى ،١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

١٢٩- التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية ، عبد اللطيف عبد الله البزرنجي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م .

١٣٠- التعريفات ، الشريف علي بن محمد الجرجاني .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م .

١٣١- التعريفات الفقهية ، السيد محمد عميم المجددي البركتي .
كراتشي : مطبوعات لجنة النقابة والنشر والتأليف ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٦م .
(مطبوع ضمن كتاب قواعد الفقه المحتوى على خمس رسائل) .

١٣٢- التعيين في شرح الأربعين ، سليمان بن عبدالقوي الطوفي ، تحقيق : أحمد حاج عثمان .
بيروت : مؤسسة الريان ، مكة : المكتبة المكية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

١٣٣- تفسير القرآن العظيم ، أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي .
بيروت : دار الخير ، نشر : مكتبة طيبة،المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ- ١٩٩٠م .

١٣٤- تفسير المراغي ، أحمد مصطفى المراغي .
الطبعة الثالثة ، ١٣٩٤هـ ـ ١٩٧٤م .

١٣٥- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي ، تحقيق : سعد أحمد أعراب .
المملكة المغربية : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، ١٣٩٦هـ ـ ١٩٧٦م .

١٣٦- التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع ، علاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، أشرف على طبعه : عبدا لرحمن حسن محمود .
الرياض : المؤسسة السعيدية .

١٣٧- التهذيب في الفرائض ، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني ، تحقيق : د. راشد بن محمد الهزاع .
جدة : دار الخراز ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م .

١٣٨- تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، زين الدين عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان .
الخبر : دار ابن عفان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

١٣٩- التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج الحلبي، ضبطه : عبد الله محمود محمد عمر .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٩م .

١٤٠- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، عني بتصحيحه : عبد الله هاشم اليماني ،
القاهرة : شركة الطباعة الفنية ، ١٣٨٤هـ ١٩٦٤م .

١٤١- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، جمال الدين عبدالرحيم بن الحسن الإسنوي ، تحقيق : د٠محمد حسن هيتو .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

١٤٢- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن عبد البر القرطبي تحقيق : سعيد أحمد أعراب .
المملكة المغربية : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م .

١٤٣- التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع ، علاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، أشرف على طبعه : عبدالرحمن حسن محمود .
الرياض : المؤسسة السعيدية .

١٤٤- التهذيب في الفرائض ، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني ، تحقيق : د. راشد بن محمد الهزاع .
جدة : دار الخراز ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ-١٩٩٦ م .

١٤٥- تهذيب الأسماء واللغات ، محي الدين يحيى بن شرف النووي .
بيروت : دار الكتب العلمية .

١٤٦- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الاسرار الفقهية ، محمد بن حسين المكي المالكي .
بيروت : عالم الكتب ، (مطبوع مع الفروق للقرافي) .

١٤٧- توضيح الأحكام من بلوغ المرام ، عب دالله بن عبد الرحمن البسام .
مكة المكرمة : مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

١٤٨- التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيع ، أحمد بن محمد بن أحمد الشويكي، تحقيق: د٠ناصر بن عبدالله الميمان .
مكة المكرمة : المكتبة المكية ، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م .

١٤٩- تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ، عبدالله بن عبدالرحمن البسام .
جدة : مكتبة الصحابة ، ١٤١٢هـ .

١٥٠- تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، عبدالرحمن بن ناصر السعدي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة السادسة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

١٥١- جامع أحكام الصغار، محمد بن محمود الأسروشني الحنفي ، تحقيق : د. أبو مصعب البدري، ومحمود عبدالرحمن عبدالمنعم .
القاهرة : دار الفضيلة .

١٥٢- جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، أبو جعفر محمد بن جرير الطبري .
بيروت : دار الفكر ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م .

١٥٣- جامع الترمذي ، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، إشراف ومراجعة : صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ .
الرياض : دار السلام ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

١٥٤- جامع الحنابلة (المظفري) ، د. محمد مطيع الحافظ .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

١٥٥- الجامع الصغير في الفقه ، القاضي أبو يعلي محمد بن الحسين بن خلف الفراء البغدادي ، تحقيق : ناصر بن سعود السلامة .
الرياض : دار أطلس ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

١٥٦- جامع العلوم والحكم ، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق : د. محمد بكر إسماعيل .
مكة المكرمة : المكتبة الفيصلية .

١٥٧- الجامع لأحكام القرآن ، أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي .
دار الكتاب العربي ، ١٣٧٨هـ - ١٩٦٧م .

١٥٨- الجامع لمسائل أصول الفقه ، د. عبد الكريم بن علي النملة .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠ م .

١٥٩- الجدل (صناعة الجدل على طريقة الفقهاء) ،أبو الوفاء علي بن عقيل البغدادي ، تحقيق : د. علي بن عبدالعزيز العميريني .
الرياض : مكتبة التوبة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

١٦٠- الجواهر البهية في شرح الأربعين النووية ، محمد بن علي بن سالم الشبشيري، تحقيق : د.مصطفى الذهبي .
مكة المكرمة : مكتبة نزار الباز ، الطبعة الأولى .

١٦١- حاشية رد المختار (حاشية ابن عابدين) ، محمد أمين الشهير بابن عابدين .
دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م .

١٦٢- حاشية العلامة ابن حجر الهيتمي على شرح الإيضاح في مناسك الحج للإمام النووي ، تحقيق : محمود غانم غيث .
القاهرة : مطابع الدجوى .

١٦٣- حاشية الروض المربع ، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي .
الطبعة الرابعة ، ١٤١٠ هـ .

١٦٤- حاشية الروض المربع ، عبد الله بن عبد العزيز العنقري .
القاهرة : مطابع ابن تيمية ، نشر : دار ابن الجوزي .

١٦٥- حاشية المنتهى،عثمان بن أحمد النجدي الشهير بابن قائد،تحقيق:د.عبدالله عبد المحسن التركي.
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

١٦٦- الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة ، زكريا بن محمد الأنصاري ، تحقيق : د. مازن المبارك. بيروت : دار الفكر المعاصر، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م .

١٦٧- الحدود في الأصول ، سليمان بن خلف الباجي الأندلسي، تحقيق : د. نزيه حماد.

القاهرة : دار الآفاق العربية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م .

١٦٨- الحدود في الأصول، محمد بن الحسن بن فورك الأصبهاني ، علق عليه : محمد السليماني.

بيروت : دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٩م .

١٦٩- الحدود التعزيزات عند ابن القيم ، بكر بن عبدالله أبو زيد .

الرياض : دار العاصمة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ .

١٧٠- الحدود والأحكام الفقهية ، علي بن مجد الدين بن الشرودي البسطامي الشهير بمصنفك ، تحقيق : عادل عبدالموجود ، وعلي معوض .

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م .

١٧١- الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، بكر بن عبدالله أبو زيد .

الرياض : دار العاصمة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ .

١٧٢- حسن الفهم لمسألة القضاء بالعلم ، محمد أبو المهدي اليعقوبي الحسني .

بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٧٣- حكاية المناظرة في القرآن مع بعض أهل البدعة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي ، تحقيق : عبد الله يوسف الجديع .

الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

١٧٤- حلية الطراز في حل مسائل الألغاز، أبو بكر بن زيد الجراعي،تحقيق:مساعد بن قاسم الفالح.

الرياض : دار العاصمة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ .

١٧٥- خلاصة البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير ، سراج الدين عمر بن علي بن الملقن ، تحقيق : حمدي بن عبدالمجيد السلفي .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ-١٩٨٩م .

١٧٦- درء الحدود بالشبهات ، إبراهيم بن ناصر البشر .
مكة: رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى.

١٧٧- الدارس في تاريخ المدارس ، عبدالقادر محمد النعيمي الدمشقي ، تحقيق : جعفر الحسني .

١٧٨- الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، عبد الرحمن بن محمد العليمي، تحقيق: د. عبدالرحمن بن سليمان العثيمين .
القاهرة : مطبعة المدني ، نشر : مكتبة التوبة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٧٩- الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ، جمال الدين يوسف بن حسن عبدالهادي المعروف بابن المبرد ، تحقيق : د . رضوان مختار غربية .
جده : دار المجتمع ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ-١٩٩١م .

١٨٠- دراسات في قواعد الفقه الإسلامي ، د. السيد صالح عوض.
(بحث غير منشور لطلاب الدراسات العليا في جامعة أم القرى) .

١٨١- درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ، تعريب : المحامي فهمي الحسيني .
بيروت : دار الجيل ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ-١٩٩١م .

١٨٢- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، صححه : د. سالم الكرنكوي الألماني .
بيروت : دار الجيل .

١٨٣- الدعوى وأساس الادعاء في الفقه الإسلامي ، د. علي بن عبد العزيز العميري .
الرياض : مكتبة العبيكان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م .

١٨٤- دليل الطالب لنيل المطالب ، مرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي ، عُني به : سلطان بن عبد الرحمن العيد .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م .

١٨٥- الدليل الماهر الناصح شرح المجاز الواضح في قواعد المذهب الراجح ، محمد يحي بن محمد المختار الولاتي ، مراجعة : بابا محمد عبد الله .
الرياض : دار عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ .

١٨٦- الدماء في الإسلام ، عطية محمد سالم ، خرج الأحاديث : صفوت حموده حجازي .
القاهرة : دار التيسير ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م .

١٨٧- الذيل على طبقات الحنابلة ، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي ، خرج أحاديثه : أسامة بن حسن ، وحازم علي بهجت .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : مكتبة عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م .

١٨٨- رسائل ابن نجيم الاقتصادية والمسماة الرسائل الزينية في مذهب الحنفية، دراسة وتحقيق : د. محمد أحمد سراج ، ود. علي جمعة محمد .
القاهرة : دار السلام ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ/ ١٤٢٠هـ-١٩٩٨م / ١٩٩٩م

١٨٩- الرسالة ، الإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق وشرح : أحمد محمد شاكر.
بيروت : دار الكتب العلمية .

١٩٠- رسالة في أصول الفقه، أبو علي الحسن بن شهاب الحسن العكبري، تحقيق: د. موفق بن عبد الله عبد القادر.
بيروت: دار البشائر الإسلامية، نشر وتوزيع: المكتبة المكية بمكة، المكتبة البغدادية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

١٩١- رسالة في القواعد الفقهية، عبد الرحمن بن ناصر السعدي، اعتنى به: أشرف بن عبد المقصود.
الرياض: أضواء السلف، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

١٩٢- رسالة القضاء لأمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ، توثيق وتحقيق ودراسة: أحمد سحنون
المغرب: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٩٣- رسالة لطيفة جامعة في أصول الفقه المهمة، عبدالرحمن بن ناصر بن سعدي.
الرياض: دار المغني، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٩٤- الرعاية الصغرى في الفقه، أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان النمري الحراني، تحقيق: د.ناصر بن سعود السلامة.
الرياض: دار اشبيليا، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

١٩٥- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، د. صالح عبدالله بن حميد.
مكة المكرمة: مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

١٩٦- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، د. يعقوب عبد الوهاب الباحسين.
الرياض: دار النشر الدولي، الطبعة الثانية، ١٤١٦هـ.

١٩٧- الرقة والبكاء، موفق الدين ابن محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: أحمد بن أبي العينين.
طنطا: دار الصحابة للتراث، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٩٨- رؤوس المسائل في الخلاف، أبو جعفر عبد الخالق بن عيسى الهاشمي، تحقيق: د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
بيروت: دار خضر، نشر: مكتبة النهضة الحديثة بمكة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.

١٩٩- روائع التفسير الجامع لتفسير الإمام ابن رجب الحنبلي، جمع وتعليق: أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد.
الرياض: دار العاصمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٢٠٠- الروض المربع بشرح زاد المستقنع، منصور بن يونس البهوتي.
القاهرة: مكتبة التراث الإسلامي، نشر: مكتبة إحياء التراث الإسلامي بمكة، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.

٢٠١- الروض المربع بشرح زاد المستنقع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: بشير محمد عيون.
دمشق: مكتبة دار البيان، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٢٠٢- الروض الندي شرح كافي المبتدي، أحمد بن عبد الله بن أحمد بن البعلي، أشرف على طبعه: عبد الرحمن حسن محمود.
الرياض: المؤسسة السعيدية.

٢٠٣- روضة الطالبين، أبو زكريا يحي بن شرف النووي.
بيروت: المكتب الإسلامي، ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م.

٢٠٤- روضة الفوائد شرح منظومة القواعد لابن سعدي، د. مصطفى بن كرامة الله مخدوم. الرياض: دار اشبيليا، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.

٢٠٥- روضة الناظر وجُنة المناظر، أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د٠عبدالكريم بن علي النملة.

الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م .

٢٠٦- رياض الصالحين ، يحيى بن شرف النووي ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م .

٢٠٧- زاد المستقنع في اختصار المقنع ، موسى بن أحمد الحجاوي .
الرياض : دار الصميعي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م .

٢٠٨- زاد المعاد في هدي خير العباد ، شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق : شعيب الأؤوناط ، عبد القادر الأرناؤوط .
بيروت: مؤسسة الرسالة، الكويت : مكتبة المنار الإسلامية، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٢٠٩- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ، أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري ، تحقيق: د.عبدالمنعم طوعي بشناتي .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م .

٢١٠- الزواجر عن اقتراف الكبائر ، أبو العباس أحمد بن محمد بن حجر المكي الهيتمي .
بيروت : دار المعرفة ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٢١١- زينة العرائس من الطرق والنفائس في تخريج الفروع الفقهية على القواعد النحوية ، يوسف بن حسن بن عبد الهادي المعروف بابن المبرد ، تحقيق : رضوان مختار غربية .
بيروت : دار ابن حزم، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م .

٢١٢- سبل السلام شرح بلوغ المرام ، محمد بن إسماعيل الأمير اليمنى الصنعاني ، خرج أحاديثه : محمد عبد القادر عطا .
بيروت : دار الكتب العلمية، نشر : مكتبة الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

٢١٣- سلاسل الذهب ، بدر الدين الزركشي ، تحقيق : محمد المختار الأمين الشنقيطي.
المدينة المنورة : الطبعة الثانية ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .

٢١٤- السلسبيل في معرفة الدليل ، صالح بن إبراهيم البليهي .
الرياض : مكتبة المعارف ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م .

٢١٥- سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها ، محمد ناصر الدين الألباني .
الكويت : الدار السلفية، عمّان : المكتبة الإسلامية، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .

٢١٦- السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام ، د. نصر فريد واصل .
القاهرة : المكتبة التوفيقية.

٢١٧- سنن ابن ماجة ، أبو عبد الله محمد بن يزيد الربعي ابن ماجه القزويني ، إشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ .
الرياض : دار السلام ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م . (مطبوع ضمن كتاب الكتب الستة) .

٢١٨- سنن أبي داود ، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، إشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ .
الرياض : دار السلام ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م . (مطبوع ضمن كتاب الكتب الستة) .

٢١٩- سنن الدارقطني ، علي بن عمر الدارقطني ، (مطبوع مع التعليق المغني) .
ملتان - باكستان : نشر السنة .

٢٢٠- سنن الدارمي ، عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي ، عناية : محمد أحمد دهمان .
نشر : دار إحياء السنة النبوية ، توزيع : دار عباس الباز بمكة .

٢٢١- السنن الكبرى ، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي .
حيدر آباد الدكن : مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، بيروت : دار صادر ، ١٣٥٢هـ .

٢٢٢- سنن النسائي (المجتبى) ، أحمد بن شعيب بن علي النسائي ، إشراف ومراجعة: صالح بن عبد العزيز آل الشيخ .
الرياض : دار السلام ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م (مطبوع ضمن كتاب كتب الستة) .

٢٢٣- سير أعلام النبلاء ، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الحادية عشرة ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م .

٢٢٤- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ، محمد بن علي الشوكاني ، تحقيق : محمود إبراهيم زايد .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : دار عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م .

٢٢٥- الشاطبي ومقاصد الشريعة ، حمادي العبيدي .
طرابلس ليبيا : منشورات كلية الدعوة الإسلامية .

٢٢٦- شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، أبو الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي .
بيروت : دار الفكر .

٢٢٧- شرح أدب القاضي ، عمر بن عبدالعزيز المعروف بالحسام الشهيد، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني، أبو بكر محمد الهاشم .

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٢٢٨- شرح الأربعين حديثاً النووية ، ابن دقيق العيد .

جدة : مؤسسة الطباعة للصحافة والنشر ، ١٤٠٣هـ ١٩٨٢م .

٢٢٩- شرح التلويح على التوضيح ، مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي ، تحقيق:زكريا عميرات .

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م .

٢٣٠- شرح حدود ابن عرفة ، أبو عبد الله محمد الرصاع ، تحقيق : محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري.

بيروت : دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م .

٢٣١- شرح الرحبية ، المارديني .

٢٣٢- شرح رياض الصالحين ، محمد بن صالح العثيمين .

الرياض : دار الوطن ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .

٢٣٣- شرح الزركشي على متن الخرقي ، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي ، دراسة وتحقيق: د٠عبدالملك بن عبد الله بن دهيش .

مكة المكرمة : مكتبة النهضة الحديثة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩١م .

٢٣٤- شرح سنن النسائي المسمى ذخيرة العقبى في شرح المجتبى ، محمد بن علي بن آدم بن موسى الأثيوبي .

الرياض : دار المعراج الدولية للنشر ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .

٢٣٥- شرح السنة ، أبو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، وزهير الشاويش .

بيروت : المكتب الإسلامي .

٢٣٦- شرح العقيدة الطحاوية ، علي بن علي بن محمد بن أبي العز الدمشقي ، تحقيق: د. عبد الله التركي ، وشعيب الأرنؤوط .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م .

٢٣٧- شرح القواعد السعدية ، عبد المحسن بن عبد الله الزامل ، اعتني بها : عبد الرحمن بن سليمان العبيد ، وأيمن بن سعود العنقري .
الرياض : دار أطلس، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م .

٢٣٨- شرح القواعد الفقهية ، أحمد محمد الزرقا ، اعتنى بها : مصطفي أحمد الزرقا .
دمشق : دار القلم ، بيروت : الدار الشامية ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦ م .

٢٣٩- الشرح الكبير ، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق : د٠عبدالله بن عبد المحسن التركي .
القاهرة: هجر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م (مطبوع من الإنصاف) .

٢٤٠- شرح كتاب السير الكبير ، محمد بن أحمد السرخسي ، تحقيق : محمد حسن الشافعي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : دار عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م .

٢٤١- شرح الكوكب المنير ، محمد بن أحمد عبد العزيز الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق : د. محمد الزحيلي ، ود. نزيه حماد .
مكة المكرمة : مركز إحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ .

٢٤٢- شرح متن الأربعين النووية ، يحي بن شرف النووي . مطبوع ضمن (مجموعة الحديث) وتشمل تسع رسائل ، علق عليها : محمد رشيد رضا .

جدة : مكتبة الصحابة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٢٤٣- شرح المجلة ، سليم رستم باز اللبناني .
بيروت : المطبعة الأدبية ، الطبعة الثالثة ، ١٩٢٣م .

٢٤٤- شرح مختصر الروضة،سليمان بن عبدالقوي الطوفي،تحقيق :د٠عبدالله بن عبدالمحسن التركي.
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٢٤٥- شرح معاني الآثار،أبوجعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي،تحقيق:محمد زهري النجار.
القاهرة : مطبعة الأنوار المحمدية .

٢٤٦- الشرح الممتع على زاد المستنقع ، محمد بن صالح العثيمين ، اعتنى به : د. سليمان أبا الخيل، ود. خالد المشيقح .
الرياض : مؤسسة أسام ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ .

٢٤٧- شرح منتهى الإرادات (دقائق أولى النهى لشرح المنتهى) ، منصور بن يونس البهوتي .
بيروت : عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٢٤٨- شرح المنظومة الفظفرية في القواعد الفقهية ، أنور عبد الله بن عبد الرحمن الفظفري . الرياض: مطابع الحميضي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ .

٢٤٩- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب ، أحمد بن علي المنجور ، دراسة وتحقيق : د. محمد الشيخ محمد الأمين .
دار عبد الله الشنقيطي .

٢٥٠- الشك وأثره في نجاسة الماء وطهارة البدن وأحكام الشعائر التعبدية ، د. عبد الله بن محمد السليمان .

الرياض : دار طويق ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م .
٢٥١- شهادة المرأة في الفقه الإسلامي ، د٠عبدالله بن محمد المطلق .
الرياض : دار المسلم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ .
٢٥٢- الشيخ عبد القادر الجيلاني وآراؤه الاعتقادية والصوفية ، د. سعيد بن مسفر القحطاني .
الرياض : مؤسسة الجريسي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م .
٢٥٣- الصحاح ، إسماعيل بن حماد الجوهري ، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار .
بيروت : دار العلم للملايين ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٤هـ .
٢٥٤- صحيح البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، إشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ .
الرياض: دار السلام،الطبعة الثالثة، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.(مطبوع ضمن كتاب الكتب الستة) .
٢٥٥- الطبقات السنية في تراجم الحنفية ، تقي الدين بن عبد القادر التميمي الغزي، تحقيق : د.عبد الفتاح محمد الحلو .
الرياض : دار الرفاعي ، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .
٢٥٦- طبقات الشافعية الكبرى ، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي ، تحقيق : عبد الفتاح محمد الحلو ، ومحمود محمد الطناحي .
القاهرة : مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه ، الطبعة الأولى .
٢٥٧- صحيح ابن خزيمة ، أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري ،تحقيق د٠محمد مصطفى الأعظمي .
بيروت : المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م .
٢٥٨- صحيح مسلم ، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، إشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ .

الرياض : دار السلام ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م . (مطبوع ضمن كتاب الكتب الستة) .

٢٥٩- صحيح مسلم بشرح النووي ، يحي بن شرف النووي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .

٢٦٠- الصراط المستقيم في إثبات الحرف القديم ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق : د٠محمد عبد الرحمن الخميس .
الإمارات العربية المتحدة : مكتبة الفرقان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٢٦١- الصغير بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء ، محمود مجيد سعود الكبيسي ، مراجعة : عبد الله إبراهيم الأنصاري .
قطر : إدارة إحياء التراث الإسلامي .

٢٦٢- الضرر في الفقه الإسلامي، د٠أحمد موافي .
الخبر : دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٢٦٣- الضوء المنير على التفسير، جمع : علي الحمد الصالحي .
عنيزة - القصيم : مؤسسة النور بالتعاون مع مكتبة دار السلام بالرياض، (تفسير مجموع من كتب ابن القيم الجوزية) .

٢٦٤- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، د٠محمد سعيد رمضان البوطي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة السادسة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٢٦٥- الطبقات الكبرى ، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع البصري .
بيروت : دار صادر .

٢٦٦- طرائق الحكم المتفق عليها والمختلف فيها في الشريعة الإسلامية ، د٠سعيد بن درويش الزهراني .

جدة : مكتبة الصحابة ، القاهرة : مكتبة التابعين ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٢٦٧- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية ، تحقيق : بشير محمد عيون .
دمشق : مكتبة دار البيان ، الطائف : مكتبة المؤيد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م .

٢٦٨- طريق الوصول إلى العلم المأمول بمعرفة القواعد والضوابط والأصول ، عبد الرحمن ناصر السعدي .
الرياض : المؤسسة السعيدية .

٢٦٩- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية ، عمر بن محمد النسفي، علق عليه: محمد جسن الشافعي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، نشر : مكتبة عباس الباز بمكة، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٢٧٠- عارض الجهل وأثره على أحكام الاعتقاد عند أهل السنة والجماعة ، أبو العلاء بن راشد الراشد .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .

٢٧١- عدالة الشاهد في القضاء الإسلامي ، د٠ شويش هزاع المحاميد .
بيروت : دار الجيل ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م .

٢٧٢- عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق ، أبو العباس أحمد بن يحي الونشريسي ، دراسة وتحقيق : حمزة أبو فارس .
بيروت : دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م .

٢٧٣- العدة في شرح العمدة ، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي ، اعتنى بها: خليل مأمون شيحا .

دار المعرفة ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .

٢٧٤- العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة ، عادل بن عبد القادر قوته .

مكة المكرمة : المكتبة المكية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٢٧٥- العرف وأثره في الشريعة والقانون ، د. أحمد بن علي المباركي .

الرياض : الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .

٢٧٦- العرف والعادة في رأي الفقهاء ، د. أحمد فهمي أبو سنة .

الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ ١٩٩٢م .

٢٧٧- علم المقاصد الشرعية ، د. نورالدين بن مختار الخادمي .

الرياض : مكتبة العبيكان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م .

٢٧٨- علماء الحنابلة، بكر بن عبد الله أبو زيد.

الدمام : دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى،١٤٢٢هـ.

٢٧٩- عمدة الفقه ، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق : أشرف عبد المقصود.

بيروت : دار الكتب الثقافية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٢٨٠- عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، بدر الدين محمود بن أحمد العيني .

بيروت :إدارة الطباعة المنيرية .

٢٨١- العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي ، منيب بن محمود شاكر .

بيروت : دار إحياء التراث العربي ، الرياض : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٢٨٢- عوارض الأهلية عند الأصوليين ، د. حسين خلف الجبوري .

مكة المكرمة : مركز إحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٢٨٣- غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى ، مرعي بن يوسف الحنبلي .
الرياض : المؤسسة السعيدية ، الطبعة الثانية .

٢٨٤- غذاء الألباب شرح منظومة الآداب ، محمد بن أحمد بن سالم السفاريني ، تحقيق : محمد عبد العزيز الخالدي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٢٨٥- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر ، أحمد بن محمد الحنفي الحموي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٢٨٦- فتاوى ابن عقيل ، عبد الله بن عبد العزيز بن عقيل .
القاهرة : دار التأصيل ، توزيع : دار ابن الجوزي بالدمام ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٢٨٧- فتاوى الإمام النووي (المسائل المنثورة) ، أبو زكريا يحي بن شرف النووي .

٢٨٨- فتاوى السبكي ، علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : حسام الدين القرشي .
بيروت : دار الجيل ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .

٢٨٩- فتاوى سماحة الشيخ عبد الله بن حميد ، إعداد : عمر بن محمد القاسم .
الرياض : دار القاسم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ .

٢٩٠- الفتاوى الكبرى، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ، أشرف على طبعه:فرج الله زكي الكردي .
بغداد : مكتبة المثنى (طبعه بالأوفست)، القاهرة : مطبعة كردستان العلمية ، ١٣٢٨هـ .

٢٩١- فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب : أحمد عبد الرزاق الدويش .
الرياض : دار العاصمة ، توزيع : مكتبة إمام الدعوة بمكة ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٩هـ .

٢٩٢- فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد الطيف آل الشيخ ، جمع وترتيب : محمد بن عبد الرحمن بن قاسم .
مكة المكرمة : مطبعة الحكومة ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ .

٢٩٣- فتح الباري شرح صحيح البخاري ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني .
بيروت : دار الكتب العلمية ، نشر : مكتبة دار الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م .

٢٩٤- فتح العلام بشرح عمدة الأحكام ، زكريا الأنصاري ، تحقيق : علي معوض ، وعادل عبد الموجود .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م .

٢٩٥- فتح العلام لشرح بلوغ المرام ، صديق حسن القنوجي ، أشرف على تصحيحه: د. محمد لقمان السلفي وآخرون .
الرياض : دار الراعي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ .

٢٩٦- فتح القدير ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن الهمام .
دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م .

٢٩٧- فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، محمد بن علي الشوكاني ، تحقيق : د. عبدالرحمن عمير .
مصر : دار الوفاء ، جدة : الأندلس الخضراء ، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٢٩٨- الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية ، محمود حمزة الحسيني .
دمشق : دار الفكر ، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٢٩٩- الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية ، أبو بكر بن أبي القاسم الأهدل .
القاهرة : مكتبة ابن تيمية ، جده : مكتبة العلم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ .

٣٠٠- الفروع ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح ، راجعه : عبد الستار أحمد فراج .

٣٠١- عالم الكتب ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٣٠٢- الفروق، أسعد بن محمد بن الحسن النيسابوري المعروف بالكرابيسي، تحقيق : د.محمد طموم.
الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٣٠٣- الفروق ، شهاب الدين أحمد إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي .
بيروت : عالم الكتب (مطبوع مع تهذيب الفروق) .

٣٠٤- الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة المقدسي ، د٠عبدالله بن حمد الغطيمل .
مكة المكرمة : مطابع الصفا ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ .

٣٠٥- الفروق الفقهية والأصولية ، د٠ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م .

٣٠٦- الفعل الضار والضمان فيه ، مصطفى أحمد الزرقا .
دمشق : دار القلم ، بيروت : دار العلوم، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٣٠٧- فقه الأولويات، د٠محمد الوكيلي .
المعهد العالي للفكر الإسلامي ، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ ١٩٩٧م .

٣٠٨- الفقه الإسلامي وأدلته ، د٠وهبة الزحيلي .

دمشق : دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م .

٣٠٩- فقه السنة ، السيد سابق .

القاهرة : الفتح الإعلامي العربي ، مكة : دار التربية والتراث ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٣١٠- الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيرى ، اعتنى بها: عبد اللطيف بيتيه.

بيروت : دار إحياء التراث العربي .

٣١١- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي ، محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي، اعتني به : أيمن صالح شعبان .

بيروت :دار الكتب العلمية، نشر : مكتبة دار الباز بمكة، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م .

٣١٢- الفوائد البهية في تراجم الحنفية ، أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي ، تحقيق : محمد بدر الدين أبو فراس .

دار الكتاب الإسلامي .

٣١٣- الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية ، محمد بن ياسين الفاداني ، اعتنى بطبعه : رمزي دمشقية .

بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٣١٤- الفوائد الزينية في مذهب الحنفية ، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم، اعتنى به : مشهور بن حسن آل سلمان .

الدمام : دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٣١٥- الفوائد في اختصار المقاصد أو القواعد الصغرى ، عز الدين عبد العزيز عبد السلام السلمي، تحقيق : إياد خالد الطباع .

بيروت : دار الفكر المعاصر ، دمشق : دار الفكر ، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ ١٩٩٦م .

٣١٦- فوات الوفيات ، محمد بن شاكر بن أحمد الكبتي ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد .
القاهرة : مكتبة النهضة المصرية ، مطبعة السعادة ، ١٩٥١م .

٣١٧- قاعدة الأمور بمقاصدها ، د. يعقوب عبد الوهاب الباحسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٣١٨- قاعدة الذرائع وأحكام النساء المتعلقة بها ، د. وجنات عبدالرحيم ميمني .
جدة : دار المجتمع ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٣١٩- قاعدة العادة محكمة ، د. يعقوب بن عبدالوهاب الباجسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م .

٣٢٠- القاعدة الكلية اعمال الكلام أولى من اهماله ، محمود مصطفى هرموش .
بيروت : المؤسسة الجامعية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٧م .

٣٢١- قاعدة لا ضرر ولاضرار ، محمد عبدالعزيز السويلم .
الرياض : دار عالم الكتاب ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .

٣٢٢- قاعدة المشقة تجلب التيسير ، د. يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م .

٣٢٣- قاعدة اليقين لا يزول بالشك ، د. يعقوب عبدالوهاب الباحسين .
الرياض : مكتبة الرشد ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٣٢٤- القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً ، سعدي أبو جيب .
دمشق : دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٨م .

٣٢٥- القاموس المحيط ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

٣٢٦- القضاء، عبد الله بن عمر بن دهيش .
بيروت : دار خضر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
٣٢٧- القضاء في المملكة العربية السعودية، وزارة العدل .
الرياض : مطبوعات وزارة العدل في المملكة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ .
٣٢٨- القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، د. عبد الرحمن إبراهيم الحميضي .
مكة المكرمة : مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى .
٣٢٩- قضايا اللهو والترفيه بين الحاجة النفسية والضوابط الشرعية، مادون رشيد .
الرياض : دار طيبة، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م .
٣٣٠- القطع والظن عند الأصوليين، د. سعد بن ناصر الشثري .
الرياض : دار الحبيب، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .
٣٣١- القلائد الجوهرية في تاريخ الصالحية، محمد بن طولون الصالحي، تحقيق : محمد أحمد دهمان .
دمشق : مطبوعات مجمع اللغة العربية .
٣٣٢- القواعد، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن المعروف بتقي الدين الحصني، تحقيق : د. عبدالرحمن الشعلان، ود. جبريل البصيلي .
الرياض : مكتبة الرشد، شركة الرياض للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
٣٣٣- القواعد، أبو الحسن علي بن محمد البعلي المعروف بابن اللحام، دراسة وتحقيق : عايض بن عبد الله الشهراني، وناصر بن عثمان الغامدي .
الرياض : مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .
٣٣٤- القواعد، أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، تحقيق ودراسة : د.أحمد بن عبد الله بن حميد .

مكة المكرمة : مركز إحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى .

٣٣٥- قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي .

بيروت : مؤسسة الريان ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .

٣٣٦- القواعد التأصيلية دليل المتفقهين إلى ضبط المعارف الفقهية ، أحمد بن مسفر العتيبي .

بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م .

٣٣٧- قواعد الفقه ، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي .

كراتشي : الصدف بيلشرز ، توزيع : إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م .

٣٣٨- قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف، د.محمد الروكي. جدة : مجمع الفقه الإسلامي ، دمشق : دار القلم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٣٣٩- القواعد الفقهية ، عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، اعتنى به : خالد بن عبد الله المصلح . الدمام : دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ .

٣٤٠- القواعد الفقهية ، علي أحمد الندوي .

دمشق : دار القلم ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٣٤١- القواعد الفقهية ، د. محمد الزحيلي .

دمشق : دار المكتبي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٣٤٢- القواعد الفقهية ، د. يعقوب عبد الوهاب الباجسين .

الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٣٤٣- القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه ، د. محمد بكر إسماعيل .

القاهرة : دار المنار ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

٣٤٤- القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها من مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، إسماعيل بن حسن علوان .
الدمام : دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ،١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م .

٣٤٥- القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، د٠محمد الزحيلي .
الكويت : جامعة الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٩م .

٣٤٦- القواعد الفقهية في بابي العبادات والمعاملات من خلال كتاب المغني للموفق ابن قدامة ، د٠عبدالله بن عيسى العيسى .
الرياض : رسالة دكتوراة في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،١٤٠٩هـ.

٣٤٧- القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية ، د٠ عمر عبد الله كامل .
مصر : دار الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٣٤٨- القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، د٠صالح بن غانم السدلان .
الرياض : دار بلنسيه ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ .

٣٤٩- القواعد الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ، عبد السلام بن إبراهيم الحصين .
القاهرة : دار التأصيل ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .

٣٥٠- القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين ، عبد المجيد جمعه الجزائري .
الدمام : دار ابن القيم ، مصر : دار ابن عفان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ .

٣٥١- القواعد الفقهية مع الشرح الموجز ، عزت عبيد الدعاس .
بيروت : دار الترمذي ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م .

٣٥٢- القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني لابن قدامة، د. عبدالواحد الإدريسي.
الدمام: دار ابن القيم، القاهرة: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.
٣٥٣- القواعد الكبرى في الفقه الإسلامي، د. عبدالله عبد العزيز العجلان.
٣٥٤- الرياض: دار طيبة، ١٤١٦هـ.
٣٥٥- القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، تحقيق: د. نزيه كمال حماد، ود. عثمان محمد ضميرية.
دمشق: دار القلم، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
٣٥٦- القواعد الكلية والضوابط الفقهية، يوسف بن حسن بن عبد الهادي، تحقيق: جاسم بن سليمان الدوسري.
بيروت: دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
٣٥٧- القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د. محمد عثمان شبير.
عَمان: دار الفرقان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
٣٥٨- قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، عبدالرحمن إبراهيم الكيلاني.
دمشق: دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
٣٥٩- القواعد النورانية الفقهية، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق: عبد السلام محمد شاهين.
بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٣٦٠- القواعد النورانية الفقهية باسمها الصحيح القواعد الكلية، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق وتعليق: محيسن بن عبد الرحمن المحيسن.

الرياض : مكتبة التوبة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .

٣٦١- القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة ، عبد الرحمن ابن ناصر السعدي.
الرياض : دار الوطن ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ .

٣٦٢- قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية ، د. مصطفي بن كرامة الله مخدوم .
الرياض : دار إشبيليا ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٣٦٣- القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في فقه الأسرة ، محمد عبد الله الصواط .
الطائف : مكتبة دار البيان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م .

٣٦٤- القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في كتابي الطهارة والصلاة ، ناصر ابن عبد الله الميمان .
مكة المكرمة : مركز بحوث الدراسات الإسلامية ، جامعة أم القرى ، ١٤١٦هـ- ١٩٩٦م .

٣٦٥- القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في المعاملات المالية ، إبراهيم علي الشال .
عمان : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠٢م .

٣٦٦- القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام بن تيمية في الأيمان والنذور ، محمد بن عبد الله بن الحاج التمبكتي .
مكة المكرمة : رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ، ١٤١٩هـ .

٣٦٧- القواعد الضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في الجنايات والعقوبات ، عبد الرشيد بن محمد أمين بن قاسم .

مكة المكرمة : رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ، ١٤١٨هـ .

٣٦٨- القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في كتاب الزكاة والصوم والحج، حليمة بنت حسن برناوي .
مكة المكرمة : رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م .

٣٦٩- القواعد والضوابط الفقهية في أبواب التمليكات المالية عند الإمام القرافي من خلال كتابيه الذخيرة والفروق جمعاً ودراسة ، د٠عادل بن عبد القادر قوته .
مكة المكرمة : رسالة دكتوراة بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ، ١٤٢١هـ-١٤٢٢هـ .

٣٧٠- القواعد والضوابط الفقهية في كتاب الأم للإمام الشافعي جمعاً وترتيباً ودراسة ، عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الحميد .
الرياض: رسالة ماجستير بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ١٤١٨هـ-١٤١٩هـ .

٣٧١- القواعد والضوابط الفقهية في كتاب المغني لابن قدامة من أول كتاب الحدود إلى نهاية كتاب الجزية ، محمد عبد الرحمن السعدان .
مكة : رسالة دكتوراه في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ، ١٤٢٠هـ

٣٧٢- القواعد والضوابط الفقهية في المغني من كتاب النكاح إلى آخر كتاب النفقات، سمير بن عبد العزيز آل عبد العظيم .
مكة رسالة ماجستير في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، ١٤١٧هـ .

٣٧٣- القواعد والضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام، د. إبراهيم محمد الحريري.
عمان: دار عمار، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

٣٧٤- القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، د.عبدالرحمن صالح العبد اللطيف.
المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية، عمادة البحث العلمي، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٣م.

٣٧٥- القواعد والضوابط الفقهية من كتاب المغني لابن قدامة من أول كتاب الصيد والذبائح إلى نهاية كتاب النذور، سعود بن نفيع العلياني السلمي.
مكة المكرمة: رسالة ماجستير في كلية الشريعة الإسلامية والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، ١٤٢٢هـ.

٣٧٦- القواعد والضوابط الفقهية من المغني لابن قدامة من كتب الجراح والديات وقتال أهل البغي والمرتد، عبد الملك بن محمد السبيل.
مكة المكرمة: رسالة ماجستير في كلية الشريعة الإسلامية والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، ١٤٢١هـ.

٣٧٧- القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، علي أحمد الندوي.
القاهرة: مطبعة المدني، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ- ١٩٩١م.

٣٧٨- القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية، علاء الدين علي بن عباس البعلي المعروف بابن اللحام، ضبطه وصححه: محمد شاهين.
بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م.

٣٧٩- القواعد والمسائل الحديثية المختلف فيها بين المحدثين وبعض الأصوليين وأثر ذلك في قبول الأحاديث أو ردها، أميرة بنت علي الصاعدي.

الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٣٨٠- القوانين الفقهية ، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن جزي الكلبي .
بيروت : دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م .

٣٨١- الكافي ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي ، تحقيق : د. عبدالله بن عبد المحسن التركي ، بالتعاون مع مركز البحوث بدار هجر .
القاهرة : هجر للطباعة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

٣٨٢- كشاف اصطلاحات الفنون ، محمد علي التهانوي ، وضع حواشيه : أحمد حسن بسبح . بيروت : دار الكتب العلمية ، مكة : مكتبة عباس الباز ، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٣٨٣- كشاف القناع عن متن الإقناع ، منصور بن يونس البهوتي .
بيروت : عالم الكتب ، ١٤٠٣هـ _ ١٩٩٣م .

٣٨٤- كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ، إسماعيل بن محمد العجلوني .
بيروت : دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية ، ١٣٥١هـ .

٣٨٥- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، مصطفى بن عبد الله القسطنطني المعروف بحاجي خليفة .
دار الفكر ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٣٨٦- كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات ، عبد الرحمن ابن عبد الله البعلي ، تحقيق : محمد بن ناصر العجمي .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٣٨٧- كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات ، عبد الرحمن ابن عبد الله البعلي ، قام بمراجعته وتصحيحه : عبد الرحمن حسن محمود .
الرياض : المؤسسة السعيدية .

٣٨٨- الكليات ، أبو البقاء أيوب بن موسى الكفوي ، تحقيق : د.عدنان درويش ، محمد المصري . بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٣٨٩- الكليات الفقهية ، أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري ، دراسة وتحقيق: د. محمد عبد الهادي أبو الأجفان .
تونس : الدار العربية للكتاب ، ١٩٩٧م .

٣٩٠- كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال ، علاء الدين علي المتقي الهندي ، ضبطه : بكر حياني ، صححه : صفوة السقا .
حلب : مكتبة التراث الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٠هـ - ١٩٧١م .

٣٩١- الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري (البخاري بشرح الكرماني) ، محمد بن يوسف الكرماني .
بيروت : دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية ، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

٣٩٢- الكوكب الدري فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية ، جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي ، تحقيق : د. محمد حسن عواد .
عمّان : دار عمار للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٣٩٣- لباب المحصول في علم الأصول ، الحسين بن رشيق المالكي، تحقيق : محمد غزالي عمر جابي.
دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م .

٣٩٤- لسان العرب ، محمد مكرم بن منظور المصري .
بيروت :دار صادر ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٤هـ .

٣٩٥- اللمع في أصول الفقه ، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي الفيروز آبادي.

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٣٩٦- لمعة الإعتقاد الهادي إلى سبيل الرشاد ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي ، شرح : محمد بن صالح بن عثيمين ، حققه : أشرف عبد المقصود .

الرياض : أضواء السلف ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٨م .

٣٩٧- المبدع في شرح المقنع ، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم محمد بن مفلح .

دمشق : المكتب الإسلامي ، ١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤م .

٣٩٨- متن الخرقي ، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقي، علق عليه : أبو حذيفة إبراهيم بن محمد .

طنطا : دار الصحابة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

٣٩٩- مجامع الحقائق ، أبو سعيد محمد الخادمي .

مطبعة سنارة ، ١٣١٨هـ (مخطوط في مكتبة الملك عبدالعزيز بالرياض) .

٤٠٠- المجلى في الفقه الحنبلي ، د. محمد سليمان الأشقر .

دمشق : دار القلم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٤٠١- مجلة الأحكام الشرعية ، أحمد بن عبدالله القاري ، تحقيق : د.عبدالوهاب أبو سليمان ، و د.محمد إبراهيم علي .

جده : مطبوعات تهامة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ .

٤٠٢- مجمع الأمثال ، أحمد بن محمد بن أحمد النيسابوري الميداني ، تحقيق : نعيم حسين زرزور .

بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٤٠٣- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي .

بيروت : دار الكتاب ، الطبعة الثانية ، ١٩٦٧م .

٤٠٤- مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، أبو محمد غانم بن محمد البغدادي، دراسة وتحقيق: د٠ محمد سراج، ود٠ علي جمعة محمد.
القاهرة: دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٤٠٥- المجموع شرح المهذب، يحي بن شرف النووي.
القاهرة: مطبعة العاصمة، الناشر: زكريا علي يوسف.

٤٠٦- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد ابن قاسم وابنه محمد.
المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، إشراف: وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالمملكة، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

٤٠٧- مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، عبد العزيز بن عبد الله بن باز، جمع وترتيب: د. محمد بن سعد الشويعر.
الرياض: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٤٠٨- المجموع المذهب في قواعد المذهب، أبو سعيد خليل بن كيكلدي العلائي الشافعي، تحقيق ودراسة: د. محمد بن عبد الغفار الشريف.
الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٤٠٩- مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، صالح بن محمد الأسمري، اعتنى بها: متعب بن مسعود الجعيد.
الرياض: دار الصميعي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٤١٠- المحرر ، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية ، تحقيق : محمد حسن إسماعيل، وأحمد محروس صالح .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ- ١٩٩٩م .

٤١١- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز (تفسير ابن عطية) ، أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسي ، تحقيق : عبد السلام الشافعي محمد .
بيروت : دار الكتب العلمية، مكة : مكتبة دار الباز، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ- ١٩٩٣م .

٤١٢- المحصول في علم أصول الفقه ، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي، تحقيق : د. طه جابر العلواني .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م .

٤١٣- المحلى ، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي ، تحقيق : أحمد محمد شاكر .
دار الفكر .

٤١٤- مختار الصحاح ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م .

٤١٥- المختارات الجلية من المسائل الفقهية ، عبد الرحمن ناصر السعدي ، راجعه : فتحي أمين غريب .
الرياض : المؤسسة السعيدية .

٤١٦- مختصر اختلاف العلماء ، أبو بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي ، دراسة وتحقيق : د.عبدالله نذير أحمد .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م .

٤١٧- مختصر المزني في فروع الشافعية ، إسماعيل بن يحي بن إسماعيل المزني ، وضع حواشيه : محمد عبد القادر شاهين .

بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٤١٨- مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي ، محمود بن أحمد الحموي الفيومي المعروف بابن خطيب الدهشة ، دراسة وتحقيق : د٠الشيخ / مصطفى محمود البنجويني .

الجمهورية العراقية : مطبعة الجمهور ، ١٩٨٤م .

٤١٩- المدخل إلى دراسة الفقه الإسلامي ، علي الشربجي .

دمشق : اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .

٤٢٠- المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية ، د.عمر سليمان الأشقر .

الأردن : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م .

٤٢١- المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية ،.د.إبراهيم بن محمد الحريري .

عمان : دار عمار ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٤٢٢- المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، عبد القادر بن أحمد بن مصطفي المعروف بابن بدران ، تحقيق: محمد أمين ضناوي .

بيروت : دار الكتب العلمية ،توزيع : عباس الباز بمكة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٤٢٣- المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي ، مصطفى أحمد الزرقا .

دمشق : دار القلم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٤٢٤- المدخل الفقهي العام ، مصطفى أحمد الزرقا.

دمشق : دار الفكر ، الطبعة التاسعة ، ١٩٦٧م -١٩٦٨م .

٤٢٥- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، د٠عبدالكريم زيدان .

بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة السادسة عشرة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م .

٤٢٦- المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل وتخريجات الأصحاب ، بكر بن عبد الله أبو زيد .

الرياض : دار العاصمة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

٤٢٧- مدى صلاحية الشهادة في إثبات الأحكام ، فيحان شالي عتيق المطيري .

السعودية : مكتبة أضواء المنار ، دمنهور : دار لينه ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٤٢٨- مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر ، محمد الأمين بن المختار الشنقيطي .

بيروت : دار القلم .

٤٢٩- المذهب الحنبلي ، د٠عبدالله بن عبد المحسن التركي .

بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م .

٤٣٠- مرآة الجنان وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان ، عبد الله بن أسعد اليافعي اليمني .

القاهرة : دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

٤٣١- مرآة الزمان في تاريخ الأعيان ، أبو المظفر يوسف بن قزاوغيل التركي الشهير بسبط ابن الجوزي .

حيدر آباد الدكن :مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى، ١٣٧٠هـ - ١٩٩٥١م .

٤٣٢- مراتب الإجماع ، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي .

بيروت : دار الكتب العلمية .

المستدرك على الصحيحين ، أبو عبد الله الحاكم النيسابوري .

٤٣٣- المستصفى من علم الأصول ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي ، تعليق : إبراهيم محمد رمضان .

بيروت : دار الأرقم بن أبي الأرقم .

٤٣٤- المستوعب ، محمد بن عبد الله السامري الحنبلي، تحقيق : د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
بيروت :دار خضر، مكة : مكتبة النهضة ا لحديثة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٤٣٥- مسند الإمام أحمد بن حنبل ، الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف د. عبد الله بن عبد المحسن التركي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

٤٣٦- المسودة في أصول الفقه ، أبو البركات عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية، وولده : عبد الحليم، وحفيده : شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ، جمعها : شهاب الدين أبو العباس الحنبلي الحراني ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد .
بيروت : دار الكتاب العربي .

٤٣٧- المشقة تجلب التيسير ، صالح سليمان اليوسف .
الرياض : المطابع الأهلية للأوفست ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٤٣٨- المصباح المنير ، أحمد بن محمد بن علي الفيومي .
بيروت : مكتبة لبنان ، ١٩٨٧م .

٤٣٩- مصطلحات الفقه الحنبلي وطرق استفادة الأحكام من ألفاظه ، د. سالم علي الثقفي .
القاهرة : دار النصر ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م .

٤٤٠- مصطلحات المذاهب الفقهية ، مريم محمد صالح الظفيري .
بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .

٤٤١- المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.
بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.

٤٤٢- المصنف في الأحاديث والآثار، عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق: عامر العمري الأعظمي، اعتنى به: مختار أحمد الندوي.
بومباي: الدار السلفية.

٤٤٣- مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الرحيباني.
بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ - .

٤٤٤- المطلع على أبواب المقنع، شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي.
دمشق: دار الفكر، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م.

٤٤٥- معجم الأدباء، ياقوت بن عبد الله الحموي.
دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

٤٤٦- معجم البدع، رائد بن صبري بن أبي علفه.
الرياض: دار العاصمة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٤٤٧- معجم البلدان، ياقوت بن عبدالله الحموي، تحقيق: فريد الجندي.
بيروت: دار الكتب العلمية.

٤٤٨- معجم بلدان فلسطين، محمد محمد حسن شراب.
الأهلية للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٤٤٩- معجم لغة الفقهاء، د. محمد رواس قلعه جي.
بيروت: دار النفائس، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٤٥٠- معجم مصطلحات أصول الفقه، د. قطب مصطفى سانو.
بيروت: دار الفكر المعاصر، دمشق: دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٤٥١- معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد.
الرياض: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٤٥٢- معجم مصطلحات الشريعة والقانون، د. عبدالواحد كرم.
الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م.

٤٥٣- معجم مصنفات الحنابلة، د. عبد الله بن أحمد الطريري.
الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٤٥٤- معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، اعتنى به: د. محمد عوض، وفاطمة أصلان.
بيروت: دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م.

٤٥٥- معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة.
بيروت: مكتبة المثني، دار إحياء التراث العربي.

٤٥٦- المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى، وآخرون.
استانبول: المكتبة الإسلامية، الطبعة الثانية.

٤٥٧- معونة أولى النهى شرح المنتهى، محمد بن أحمد بن النجار الفتوحي الحنبلي، تحقيق: د. عبدالملك بن عبد الله بن دهيش.
بيروت: دار خضر، مكة: مكتبة النهضة الحديثة، الطبعة الثالثة، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.

٤٥٨- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي. دار الفكر، نشر: شركة نور الثقافة الإسلامية.

المغرب في ترتيب المعرب، أبو الفتح ناصر الدين المطرزي، تحقيق: محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار.

حلب : مكتبة دار الاستقامة ، نشر : مكتبة أسامة بن زيد ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م .

٤٥٩- المغني ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق : د٠عبدالله بن عبد المحسن التركي ، ود٠عبدالفتاح محمد الحلو .
القاهرة : هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .

٤٦٠- مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ، يوسف بن عبد الهادي المقدسي ، صححه وعلق عليه : عبد الله عمر بن دهيش .
بيروت : دار خضر ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

٤٦١- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، محمد بن محمد الخطيب الشربيني ، تحقيق : علي أحمد معوض ، وعادل عبد الموجود .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٤٦٢- مفتاح الأصول في بناء الفروع على الأصول ، أبو عبد الله الشريف التلمساني، تحقيق : أحمد عز الدين عبد الله .
القاهرة : مطبعة السعادة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

٤٦٣- المفردات في غريب القرآن ، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني ، تحقيق : محمد سيد كيلاني .
بيروت : دار المعرفة .

٤٦٤- مقاصد الشريعة الإسلامية ، محمد الطاهر بن عاشور ، تحقيق ودراسة : محمد الطاهر الميساوي .
عمّان : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٤٦٥- مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ، د٠محمد سعد بن أحمد اليوبي . الرياض : دار الهجرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٤٦٦- مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، د٠أحمد محمد البدوي .
عَمّان : دار النفائس ، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٤٦٧- مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبد السلام ، د٠ عمر بن صالح بن عمر.
عمان : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .

٤٦٨- المقدمات الممهدات ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، تحقيق : د.محمد حجي .
بيروت : دار الغرب الإسلامي، قطر:إدارة إحياء التراث الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٤٦٩- المقدمة السلطانية في السياسة الشرعية ، طوغان شيخ المحمدي الحنفي ، تحقيق : د.عبدالله محمد عبد الله .
القاهرة : مكتبة الزهراء ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٤٧٠- المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد ، برهان الدين إبراهيم بن محمد ابن مفلح ، تحقيق : د.عبد الرحمن بن سليمان العثيمين .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .

٤٧١- المقنع ، موفق الدين أبو محمد عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق : عبد القادر الأرناؤوط ، ود٠ياسين محمد الخطيب .
جدة : مكتبة السوادي للتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٤٧٢- المقنع ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي .
بيروت : دار الكتب العلمية ، توزيع : دار الباز بمكة .

٤٧٣- المقنع في شرح مختصر الخرقي ، الحسن بن أحمد بن عبد الله البنأ ، تحقيق : د.عبدالعزيز بن سليمان البعيمي .
الرياض : مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ .

٤٧٤- الملخص الفقهي، صالح بن فوزان الفوزان.
الدمام: دار ابن الجوزي، الطبعة السابعة، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
٤٧٥- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، محمد أبو زهرة.
القاهرة: دار الفكر العربي.
٤٧٦- الممتع في شرح المقنع، زين الدين المنجي بن عثمان التنوخي، دراسة وتحقيق: د.عبدالملك بن عبد الله بن دهيش.
بيروت: دار خضر، مكة: مكتبة النهضة الحديثة، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
٤٧٧- منار السبيل في شرح الدليل، إبراهيم بن محمد بن ضويان، تحقيق: أبو عائش عبد المنعم إبراهيم.
مكة المكرمة: مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م
٤٧٨- مناسك الحج والعمرة والمشروع في الزيارة، محمد بن صالح العثيمين.
القصيم: دار وكيع، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.
٤٧٩- منافع الدقايق في شرح مجامع الحقائق، مصطفى بن محمد الكوز لحصاري.
مطبعة الحاج محرم أفندي البوسنوي.
٤٨٠- المنتخب من العلل للخلال، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد.
الرياض: دار الراية، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
٤٨١- منتهى الإرادات، محمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق. عالم الكتب.
٤٨٢- المنثور في القواعد، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، تحقيق: د. تيسير فائق محمود. الطبعة الثانية، ١٩٩٣م.

٤٨٣- منح الشفا الشافيات في شرح المفردات،منصور بن يونس البهوتي ، تصحيح : عبدالرحمن حسن محمود .
الرياض : المؤسسة السعيدية .
٤٨٤- منظومة في أصول الفقه وقواعد فقهية ، محمد بن صالح العثيمين .
جدة : الطبعة الأولى ، دار المحمدي ، ١٤١٥هـ .
٤٨٥- منظومة القواعد الفقهية ، عبد الرحمن بن ناصر السعدي .
الرياض : درا المغني ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
٤٨٦- المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد، عبد الرحمن بن محمد العليمي المقدسي، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف عبد القادر الأرناؤوط .
بيروت : دار صادر .
٤٨٧- المنهج إلى المنهج إلى أصول المذهب المبرج مع شرح التكميل ، محمد الأمين بن أحمد زيدان، تحقيق ونشر : الحسين ين عبد الرحمن بن محمد الأمين الشنقيطي.
القاهرة : دار الكتاب المصري ، بيروت : دار الكتاب اللبناني .
٤٨٨- المنهج الفقهي العام لعلماء الحنابلة ومصطلحاتهم في مؤلفاتهم ، د. عبدالملك ابن عبدالله بن دهيش .
بيروت : دار خضر ، مكة : مكتبة النهضة الحديثة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
٤٨٩- الموافقات ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي ، تحقيق : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان .
٤٩٠- الخبر : دار ابن عفان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .
٤٩١- المواهب السنية على نظم الفرائد البهية ، عبد الله سليمان الجرهزي ، تحقيق : رمزي محمد ديشوم .

بيروت : المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

٤٩٢- المواهب العلية شرح الفرائد البهية في القواعد الفقهية ، يوسف بن محمد البطاح الأهدل . جدة : مكتبة جدة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م .

٤٩٣- موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي ، سعدي أبو جيب .
دمشق : دار الفكر ، بيروت : دار الفكر المعاصر ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٤٩٤- الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت .
الكويت : مطبعة الموسوعة الفقهية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٢م .

٤٩٥- موسوعة القواعد الفقهية ، د. محمد صدقي البورنو .
الرياض : مكتبة التوبة ، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٤٩٦- موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي ، د. علي أحمد الندوي .
توزيع : دار عالم المعرفة ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٤٩٧- الموطأ ، الإمام مالك بن أنس الأصبحي . (مطبوع مع شرح الزرقاني) .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م .

٤٩٨- نشر الورود على مراقي السعود ، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي ، تحقيق : واكمال : د. محمد ولد سيدي ولد حبيب الشنقيطي .
جدة : دار المنارة ، نشر . محمد محمود الخضر ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥ م .

٤٩٩- نزهة الخاطر العاطر ، عبد القادر بن أحمد مصطفى بن بدران .
بيروت : دار الحديث، رأس الخيمة : مكتبة الهدى، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩١م .

٥٠٠- نزهة المتقين شرح رياض الصالحين ، د. مصطفى سعيد الخن وآخرون .

بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة السادسة والعشرون ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٥٠١- نزهة النواظر على الأشباه والنظائر ، محمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين، تحقيق : محمد مطيع حافظ .
دمشق : دار الفكر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م . (مطبوع بحاشية الأشباه والنظائر لابن نجيم) .

٥٠٢- النسيان وأثره في الطهارة والصلاة ، د. بدرية بنت محمد البهكلي .
مكتبة كنوز المعرفة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٥٠٣- نصب الراية تخريج أحاديث الهداية ، جمال الدين عبد الله يوسف الزيلعي ، تحقيق : أحمد شمس الدين .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .

٥٠٤- النظائر في الفقه المالكي ، أبو عمران عبيد بن محمد الفاسي الصنهاجي ، اعتنى به : جلال الجهاني .
بيروت : دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٥٠٥- نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ،د. عبد الكريم زيدان .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٥٠٦- النظريات الفقهية ، د. محمد الزحيلي .
دمشق : دار القلم ، بيروت : الدار الشامية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٥٠٧- نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء ، محمد الروكي .
الجزائر : دار الصفاء ، بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٥٠٨- نظرية الدعوى ، د. محمد نعيم ياسين .
عمان : دار النفائس ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٥٠٩- نظرية الشرط في الفقه الإسلامي ، د. حسن علي الشاذلي.
القاهرة : دار الكتاب الجامعي ، دار الاتحاد العربي للطباعة .

٥١٠- نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب ، أحمد بن محمد المقري التلمساني ، تحقيق : د. إحسان عباس .
بيروت : دار صادر ، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م .

٥١١- نهاية السول في شرح منهاج الوصول ، جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي ، تحقيق : د. شعبان محمد إسماعيل .
بيروت : دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٥١٢- النهاية في غريب الحديث والأثر ، مجد الدين المبارك بن محمد المعروف بابن الأثير ، تحقيق : محمود الطناجي ، وطاهر الزاوي .
بيروت : مؤسسة التاريخ العربي ، دار إحياء التراث العربي .

٥١٣- نهاية الوصول إلى علم الأصول المعروف ببديع النظام الجامع بين كتاب البزدوي والأحكام ، أحمد بن علي بن تغلب بن الساعاتي ، تحقيق : د. سعد بن غرير السلمي .
مكة المكرمة: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، ١٤١٨هـ .

٥١٤- نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب ، عبد الله عبد الرحمن البسام .
مكة المكرمة : النهضة الحديثة ، الطبعة الثانية .

٥١٥- نهاية الهداية إلى تحرير الكفاية في علم الفرائض ، زكريا بن محمد الأنصاري السنيكي ، تحقيق : د.عبد الرزاق أحمد حسن .
الرياض : دار ابن خزيمة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٥١٦- نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار ، محمد بن علي الشوكاني ، ضبطه : محمد سالم هاشم .
بيروت : دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .

٥١٧- الهداية ، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني، تحقيق :إسماعيل الأنصاري،وصالح العمري.
مطابع القصيم ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٠هـ .

٥١٨- هداية الراغب لشرح عمدة الطالب ، عثمان أحمد النجدي المعروف بابن قائد، تحقيق : حسين محمد مخلوف .
جدة : دار البشير ، بيروت : الدار الشامية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م .

٥١٩- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين من كشف الظنون ، إسماعيل باشا البغدادي .
دار الفكر ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٥٢٠- الواضح في أصول الفقه ، أبو الوفاء علي بن عقيل البغدادي الحنبلي ، تحقيق : د. عبد الله بن عبد المحسن التركي .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

٥٢١- الواضح في شرح مختصر الخرقي ، نور الدين عبد الرحمن بن عمر البصري الضرير، دراسة وتحقيق : د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش .
بيروت : دار خضر ، مكة : مكتبة النهضة الحديثة، الطبعة الأولى،١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٥٢٢- الوافي بالوفيات ، صلاح الدين خليل بن ايبك الصفدي .
بيروت : دار الأندلس ، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

٥٢٣- الوجيز في أصول الفقه ، د. عبد الكريم زيدان .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م .
٥٢٤- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ، د. محمد صدقي بن أحمد البورنو .
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م .
٥٢٥- الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية ، د.عبدالكريم زيدان.
بيروت : مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م .
٥٢٦- وسائل الإثبات في الفقه الإسلامي ، محمد بن معجوز .
دار الحديث الحسنية ، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م .
٥٢٧- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، د. محمد مصطفى الزحيلي.
دمشق : دار البيان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .
٥٢٨- الوصية ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق : أم عبد الله بنت محروس العسلي .
القاهرة : دار تيسير السنة ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ-١٩٩٠م .
٥٢٩- وفيات الأعيان وإنباء أبناء الزمان ، أبو العباس أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد .
القاهرة : مكتبة النهضة المصرية ، الطبعة الأولى ، ١٣٦٧هـ - ١٩٤٨م .

فهرس الموضوعات

المبحث الثاني

المبحث الثالث